هذه حواشي على كتاب العلامة

الرسالة الفهامة ولي الله الأستاذ ...

ابن اسحق طيب المولى تبارك وتعالى ثراه

وجعل الجنة مثواه بالنبي

الامام العالم العلامة

ابي عبد الله محمد احمد بن

علي بن ...

... عفا الله عنه

آمين

وقف ... الفقير ...

... وهذا

الكتاب

... تحت يد الفقير الى الله تعالى ... الصمد ...

ان هذا الكتاب احسن مما يشترى بالنفوس

والاموال

فاحرص احرص عليه باذا وصنه عن كف الخسائس والارذال

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

قال الشيخ الفقيه الامام العالم العلامة المتقن الرحلة ابو عبد الله محمد ابن احمد بن علي بن غازي العثماني المكناسي المالكي تغمده الله بالرحمة والرضوان **الحمد لله الذي من علينا بنعمة** الاسلام وجعلنا من امة نبينا عليه افضل الصلاة والسلام فبين لنا صلى الله عليه وسلم الحدود والاحكام وفصل لنا الحرام والحلال واورث علماءنا من معارفه ما جلوا عنا به من غياهب الظلام وكشفوا به عن ابصار بصايرنا سدل الغمام فصنفوا لنا في ذلك المطولات الضخام والمختصرات الصغيرات الاجرام جزاهم الله عنا افضل ما جزى اماما عن ذي ايتمام وجعلنا واياهم في مستقر رحمته بدار السلام **اما بعد فان مختصر** الشيخ العلامة خليل ابن اسحاق من افضل نفايس الاعلاق واحق ما رمق بالاحداق وصرفت له همم الحذاق اذ هو عظيم الجدوى بليغ الفحوى مبين لما به الفتوى او ما هو المرجح الاقوى قد اجتمع فيه الاختصار في شدة الضبط والتهذيب واظهر الاقتدار بحسن المساق والترتيب فما نسج احد على منواله ولا سمحت قريحة بمثاله ولله در الشيخ الاديب البارع ابو الحسن علي ابن جماعة اذ يقول فيه ٥

حللت من قلبي مكانا نفيسه ... والزوج قد احكمته تحليلا
الخليل لي قد وهبتك خلة ... ما مثلها يهب الخليل خليلا
بخليل نفسي من يكون خليلها ... وخلاه ذم ان احب خليلا

ولقد عانى الشيخ الامام ابو البقا بهرام حل رموزه واستخراج كنوزه وافتراع ابكاره واقتباس انواره واجتنا ثماره واجلا اقماره باظرف عبارة والطف اشارة الا اماكن اضرب عنها صفحا ولم تجد لها شرحا فحرك مني العزم الساكن لتتبع تلك الاماكن فتتبعتها بالذهن الموهن (?) بقدر الاستطاعة وان كنت في العلم مزجى البضاعة وزدت او وضحت ذلك تكملة لكل كتبه من شاوي (?) رحلة وسميته شفاء الغليل في حل مقفل خليل واما ما خرج من اوهام الشارح عن لفظ المشروح فلا يكون مني للتنبيه عليه جنوح لان ذلك مما يطول ويشبه الفضول ومن الله استوهب التوفيق والهداية الى التحقيق وهو حسبي ونعم الوكيل وهو على كل شي وكيل وقد رايت ان اقدم هنا مقدمتين الاولى في ذكر بعض مناقب المصنف رحمه الله تعالى في امور استفدناها من كلامه بالاستقرا اما هو فخليل ابن اسحاق ابن يعقوب يعرف بابن الجندي كان عالما عاملا مشتغلا بما يعنيه حتى حكي عنه انه اقام عشرين سنة لم ير النيل وهو بمصر وحكي عنه انه جا يوما المنزل

بعض

والثانية
الاول

بعض شيوخه فوجد كنيف المنزل مفتوحا ولم يجد الشيخ هنالك فسال عنه فقيل له انه شوش امر هذا الكنيف فذهب يطلب من يستاجره على تنقيته فقال خليل انا اولى بتنقيته فشمر ونزل ينقيه فجا الشيخ فوجده على تلك الحالة والناس قد تحلقوا عليه ينظرون اليه تعجبا من فعله فقال من هذا فقالوا خليل فاستعظم الشيخ ذلك وبالغ له في الدعا من فرحه (?) فقال بركة دعايه ووضع الله البركة في عمره فسبحان الفتاح العليم وحدثنا شيخنا ابو زيد الكاواني عمن راى خليلا بالديار المصرية يلبس الثياب القصار والطيه (?) قال ويامر بالمعروف ٥ وينهى عن المنكر وسمعت شيخنا العلامة ابا عبد الله القوري يحكي انه بلغه عنه انه كان من المكاشفين وانه مر بطباخ دلس على الناس بلحم الميتة فكاشفه وزجره فاقر وتاب على يديه واخذ رحمة الله عليه عن الشيخ الفقيه الصالح ابي محمد عبد الله المنوفي وغيره وتوفي في الثالث عشر من شهر ربيع الاول سنة ست وسبعين وسبعمائة وفي هذه السنة توفي الشيخ ابو عمران موسى بن محمد بن معطي العبدوسي (?) وابو عبد الله الخطيب البشليماني **واما المقدمة الثانية** فمن عادته انه لا يمثل بشي الا لنكتة من رفع ايهام او تحذير من هفوة او اشارة لخلاف او تعيين المشهور او تنبيه بالادنى على الاعلى وعكسه او محاذاة نص من الكتاب ونحو ذلك مما سنحطه (?) لمن فتح الله في فهمه ومن قاعدته انه اذا اجتمع نظاير وكان في بعضها تفصيل اخره وقيده باحد طرفي التفصيل ثم يتخلص منه للطرف الاخر مع ما يناسبه من الفروع فيحسن تخلصه غاية ٥ وينتظم الكلام وياخذ بعضه بحجز بعض ومن قاعدته غالبا انه اذا اجمع مسايل مشتركة في الحكم والشرط نسقها بالواو فاذا جا بعدها بقيد علمنا انه منطبق على الجميع وان كان ٥ القيد مختصا ببعضها ادخل عليه كاف التشبيه فاذا جا القيد علمنا انه لما بعد الكاف واما مشيه (?) على منهج ابن الحاجب في بعض اصطلاحاته فواضح **قوله** مشيرا بفيها للمدونة ويجوز ردت وحملت ظاهرها واقيم منها **قوله** وباول الى اختلاف شارحيها في فهمها اي وه مشيرا بمادة او ليخرج نحو تاويلات وتاويلان وهذا النوع من الاختلاف انما هو في تجاذب محل الكتابة ونحو في اراء في الحمل على حكم من الاحكام فتعدد الاقوال **قوله** ٥ وبالاختيار للخمي الى اخره انما جعل الفعل لاختيار الاشياخ في نفسهم والاسم والوصف لاختيارهم من الخلاف المنصوص لمن قبلهم لان الفعل يدل على الحدوث والوصف يدل على الثبوت وخصهم بالتعيين لكثرة تصرفهم في الاختيار وبدا باللخمي لانه اجراهم

على ذلك ولذا خصه بمادة الاختيار وخص ابن يونس بالترجيح لان اكثر اجتهاده في الميل
ثم بعض اقوال من سبقه وما يختار لنفسه قليل وخص ابن رشد بالظهور لاعتماده
كثيرا على ظاهر الروايات فيقول يأتي على رواية كذا او كذا او ظاهر ما في سماع كذا
وكذا وخص المازري بالقول لانه لما قويت عارضته في العلوم وتصرف فيها تصرف
المجتهدين كان صاحب قول يعتمد عليه ●

● اذا قالت حذام فصدقوها ● فان القول ما قالت حذام ●

ولا حجر في الاصطلاح ولا التسمية توفي ابو الحسن اللخمي سنة ثمان وسبعين واربع مائة
وابو بكر ابن يونس سنة احدى وخمسين واربعمائة وابو الوليد ابن رشد سنة
عشرين وخمسمائة وابو عبد الله المازري سنة ست وثلاثين وخمسمائة وقد نيف
على الثمانين سنة وقد عرفه عياض بالاولين في المدارك وبالاخيرين في الغنية
غير انه لم يذكر وفاة ابن يونس وانما افادنيها شيخنا العلامة ابو عبد الله القوري
فان قلت لم قال اولا وحيث قلت خلاف فعبر بالقول ونوع لفظ خلاف وقال
ثانيا وحيث ذكرت قولين او اقوالا فعبر بالذكر ونص قولين او اقوالا قلت
لما كان ذكر الاقوال اعم من ان يتلفظ بها او يقول مثلا وهل كذا او كذا ثالثها كذا ورابعها
كذا ذهب الترفع على الحكاية ولا القول المناسب لذلك فلو قال وحيث قلت اقوال
لخرج ما لم يتلفظ به بصيغة القول كثالثها ورابعها خلاف فان حكايته بغير القول
لا تخرج عنه مع انه يريد ادخاله فان قلت لا يطرد ذلك بهذا الا في الاقوال لا القولين قلت
بل هو جار في القولين ايضا كقوله في باب الرهن ورجع صاحبه بقيمته او بما ادى من ثمنه
نقلت عليهما ولم يوجد له في القولين لفظنا لما بين وجه اصطلاحه فيهما دفعة كانت
التفرقة تبعا للجمع قيل ويحمل المستفتي على تعيين من الاقوال المسا وبه جرى العمل وقد
ذكر اللخمي في ذلك قولين في باب صلاة السفر فقال واذا كان في البلد فقهاء ثلاثة
كل يرى غير راي صاحبه وكلهم اهل الفتوى جاز للعامي ان يقلد ايهم احب وان كان
عالم واحد فتوجه عند الاقوال الجرت على قولين احدهما ان لا بد ان يحمل المستفتي
على ايهما احب والثاني يعني في ذلك كالناقل يخبره بالقائلين ومن يقلد ايهم احب كانوا
كانوا احيا **قوله** واعتبر من المفاهيم مفهوم الشرط فقط انما خص مفهوم
الشرط دون سائر المفهومات المخالفة العشرة المجموعة في قولنا ●

● صف واشترط علل ولقب ثنيا ● وعد ظرفين وحصرا اغيا ● اي غاية
لان

لان مفهوم الشرط اقواها اذ يقول به بعض من لا يقول بغيره الا مفهوم الغاية فانه
يقول به بعض من لا يقول بمفهوم الشرط الا انه قليل فلا ينافي معه اختصاصه فلذا
تركه واما مفهوم الموافقة فمتفق عليه وهو معتبر عنده كقوله في باب الحج وللولي رد
تصرف سيد اذ غير المميز اخرى فان قلنا انه من باب الفحوى او القياس الجلي
على راي من يقول بهما فلا اشكال وان قلنا انه من المفهومات فهو احرى من
مفهوم الشرط فكانه اعتبره في نفس ما نحن بصدده ومن البين انه لا بد
ان يستثني مما ذكر انه لا يعتبر مفهوم الوصف الكاين في التعريفات
فانها فصول او خواص يؤتى بها للادخال والاخراج ليطرد المعرف وينعكس لا مرية
ان الماهية المحكوم عليها بالحكم تنعدم بانعدام جميع اجزائها وبعضها فينعدم
الحكم وهذا موجود في كلامه وفي بعض الحواشي واظنها مما قيد على الشيخ ابي عبد
الله محمد ابن عمر ابن الفتوح شيخنا المصنف في مفهوم الشرط لم وما يعتبر غيره
من المفاهيم جواز انظر ذلك بتامل كلامه انتهى وقال شيخنا العلامة ابو
عبد الله القوري قلت وانما يحتاج لهذا اذا وصفه بصفة مثلا ولم يصرح
بحكم ما خلا من تلك الصفة واما اذا صرح بحكم الخالي منها فلا يقنع بالمفهوم كقوله
وان بدا من لاصق ثم صرح في مقابله بحكم غير الملاصق فاولا كذا من حائط وتوكيد
في كلامه هاهنا وجه اذا تم وسلم كان رفيق الحواشي وهو ان يكون اراد باعتباره
مفهوم الشرط اعتبارا خاصا زائدا على ما يقتضيه مفهومات الاوضاع اللغوية
حيث ينزل مفهوم الشرط دون غيره منزلة المنصوص فتنصرف اليه القيود
والاستثناءات ونحوها انصرافها للمنطوقات الملفوظ بها واذا حمل على هذا اخذ
به مفصلا كثيرة في كلامه كقوله في باب الجهاد وفرار ان بلغ المسلمون النصف
ولم يبلغوا اثني عشر الفا وقد تكلمنا على بعضها في محالها **قوله** والاشهر يصحح او يحسن
الى ان شيخنا غير الذين قدمهم صحح هذا او استظهره اي يشير الى غير الاربعة
المذكورين بلفظ صحح او استحسن مبنيين للمفعول لقصد عدم التعيين و
لذا انكر شيخنا والاقرب الى الحقيقة ان التصحيح فيما يصححه الشيخ من كلام
غيره والاستحسان فيما يراه مع احتمال الشمول فيهما وقد يعبر بالوصف كالاصح
صح والمصحح والاحسن **قوله** وبالتردد لتردد المتاخرين في النقل او لعدم
نص المتقدمين بتردد المتاخرين في النقل اختلاف طرقهم في العزو والمذهب

فهو كقول غيره في كذا طرق اوطريقان واما تردد هم لعدم نص المتقدمين
وهو اقل في كلامه كقوله في السلس وفي اعتبار الملازمة في وقت الصلاة
او مطلقا تردد وكقوله في خف غصب تردد وكقوله وفي رابع تردد وكقوله ل لج
فيه وفي اجزاء ما وقف بالبناء تردد وينبغي ان يكون قوله اولعدم نص المتقد
مين معطوفا على قوله في النقل ويكون المعنى ان تردد المتاخرين مرة يكون
في النقل عن المتقدمين ومرة يكون لاجل عدم نص المتقدمين فهو اولى من
جعله معطوفا على قوله لتردد المتاخرين وان كان متبادرا من جهة اللفظ
اذ يكون المعنى حينئذ انه يشير بالتردد لامرين احدهما تردد المتاخرين في
النقل والثاني عدم نص المتقدمين وظاهره ولو لم يتردد المتاخرون في الامر
الثاني وليس كذلك لفقد معنى التردد الذي هو التحير اذ لا تحير للمتاخرين
المقتدى بهم ولاسيما امثال من تقدم ذكره وعلى التقديرين فلم يعطنا علامة
تميز بها بين التردد بين الا ان الثاني اقل كما تقدم **قوله** وبلولي خلاف مذهبي
يريد انه يشير بلو الاغيائية المقرونة بواو النكاية المكتفى عن جوابها بما قبلها
الى خلاف منسوب لمذهب مالك وشاهد الاستقراء يقضي بصحته وان لم يثبت
في بعض النسخ ولكن لتبشيرها الخلاف قوي ولا يبعد ذلك في وانتج انتهى.
كثير في كلامه **قوله** اوشك في مغيره هل يضر الشك هو التردد بين ا
مرين متساويين فيخرج به التردد في ماء بير الدور اذا جهل سبب تغيرها لما يغلب
على الظن ان ذلك من المراحيض المجاورة لها فتركه مالو توقي السلامة
خلاف بير الصحراء احسبها في سماع اشهب وابن نافع **قوله** اومتولد منه
كالطحلب ما لم يطبخ فيه كثيحيد الطرطوشي فيما ذكر ابن فرحون **قوله**
وفي الاتفاق على السلب به ان صنع تردد ابن عمران في شرح ابن الحاجب
الملح غير المصنوع قسمان ملح السباخ وهو ما يخرج عليه الجبو فيحمد فيصير ملحا وملح
المعادن وهو حجارة فان اراد القائل بالمعدني هذا الثاني فقط فهو من نوع
الارض كالكبريت والزرنيخ والزاج وان اراد وامع ذلك ملح السباخ ففيه
نظر فانه ماء جامد فينبغي ان لا يختلف فيه كالثلج والجليد **قوله**
ويضر بين تغير حبل سانية الظاهر من كلام ابن رشد في الاجوبة ان
السانية ليست مخصوصة بهذا الحكم لانه فرض ذلك في حبل الاستقاء وهو

ان يرى مع الحدث

لعله الجير
لعله البحر

اعم ونصه واما الماء يستقى بالكوب الجديد او الحبل الجديد فلا يجب الامتناع من
استعماله في الطهارة الا ان يطول مكث الماء في الكوب او طرف الحبل فيه حتى يتغير
من ذلك تغيرا بينا فاحشا وكذا فرضه ابن عرفه عاما فقال وفي طهورية
المتغير بحبل استقاء به ثالثها ان لم يكن تغيره فاحشا الاول لابن رزقون والثاني
لابن الحاج والثالث لفتوى ابن رشد في المغير به وبالكوب **قوله** كغدير
بروث ماشية اوبير بورق شجر اوتبن ينبغي ان يكون التشبيه فيهما راجعا للتغيير لمجردهم
لا بقيد كونه بينا كالمشبه به وهذا هو المساعد للنقول الا تراهم لم يذكروا
فيهما قولا بالتفصيل بين البين وغيره كما ذكروه في المشبه به ولذلك قال ابن عرفه
وفيما غير لونه ورق او حشيش غالب ثالثها يكره الاول للعراقيين والثاني للابياني
والثالث قول التلمساني نية تعاد الصلاة بوضوء به في الوقت وروى ابن القاسم فيما تغير
لونه وطعمه ببول ماشية تردده وروينا لا يعجبني الوضوء به ولا احرمه الباجي
لانها لا تنفك عنه غالبا كقول العراقيين في [illegible] الورق والحشيش اللخمي لانه
كثير تغير بطاهر قليل وجعل في سلب طهوريته وكراهته قولين **قوله** والاظهر
في بير البادية بهما الجواز قال ابن رشد في الاجوبة سئلت عن ابار الصحاري التي
ابتدعوا للضرورة الى طيها بالخشب والعشب لعدم ما تطوى به سوى ذلك
فيتغير لون الماء ورائحته وطعمه من ذلك هل يجوز الغسل والوضوء به فاجبت ان
ذلك جائز ثم احتج له [illegible] في اخر احتجاجه ان قول بعض المتاخرين في الماء المتغير في الا
ودية والغدر بما يسقط فيه من اوراق الشجر النابتة عليه والتي تجلبه الرياح
اليه لا يجوز الوضوء ولا الغسل به شاذ خارج عن اهل المذهب فلا ينبغي ان يلتفت
اليه ولا يعرج عليه انتهى وكانه اراد ببعض المتاخرين الابياني في ذلك اخر كلامه
ان فتواه غير قاصرة على ما طوي به البير من ذلك فاطلاق المصنف صواب
قوله وان زال تغير النجس لا بكثرة مطلق فاستحسن الطهورية وعدمها
ارجح كما عزى عدم الطهورية هنا لابن يونس هل ازالة عين النجاسة يزول
حكمها والصواب ان لا يزول لان المضاف لا تؤدى به الفرائض ولا النوافل
وليس في معنا مسيلتنا ولا نعوضها في ورده ولا صدر [illegible] هو في غسل النجاسة بالماء المضاف
زاد الله كان في النسخ العتيقة من ابن يونس اذا ازال بصيغة الرباعي واصلحناه
قال ابن يونس مبسوط في تهذيب ابن عبد الحق قال فيه اعرف بين اصحابنا

لذلك فعل في التوضيح وهو وهم فان ابن يونس ثم انما نقله اختلف في الماء المضاف

اختلافًا في الما المضاف يغتسل به النجاسة هل ان ازال عينها يزول حكمها او يبقى الحكم وهو الصواب لان هذا الما المضاف لا تؤدي به الفرايض ولا النوافل فكذلك لا يزيل حكم النجاسة ومن قال انه يرفع حكم النجاسة فلضعف امرها اذ تزول بغير نية واذ ليس ازالتها بفرض مع اختلاف الناس في المضاف هل تجزي به الطهارة للحدث وقد نقل ذلك ابو الحسن الصغير عند قوله في الكتاب ولا يزيل النجاسة من الثوب والبدن الا الما وكره مالك لمن في فمه قطرة من دم ان يزيلها بفيه ومجه بل لم يعرف ذلك الامام ابن عرفة من نقل ابن يونس ولا غيره من قبل ابن بشير فقال وقول ابن بشير في طهورية النجس بزوال تغيره بلا نزح قولان لا اعرفه نفي وجدان القولين معا في المذهب وان كان لا يلزم من عدم الوجدان عدم الوجود ولا يلتفت لما حكي الشيخ ابو زيد الثعالبي من رد بعضهم على ابن عرفه بقول ابن يونس لان المراد مقلد لخليل في نقله كالشارح نعم اغفل ابن عرفه ما ذكر ابن رشد في رسم السنة من سماع عيسى قال وروي ابن وهب وابن ابي اويس عن مالك في جباب تحفر بالمغرب فتسقط فيها الميتة فتتغير لون الما وريحه ثم يطيب الما بعد ذلك انه لا باس به ظاهره بلا نزح على انه ذكر ان ابا محمد حكى بعضهم في قوله في ما مثل قليل الما وقعت فيه فارة بطين حتى يكثر ماؤه فيشرب قال فان لم يشرب وهذا انما زال بكثرة مطلق وقد كان صاحبنا الفقيه المحصل ابو العباس احمد الونشريسي حفظه الله تعالى لما بلغه عني هذا التعقب تاني بحرس وضع الامام العلامة ابي محمد ابن مرزوق على هذا المختصر استخرجه من خزانة من هو بيده صنين واطلعني عليه فاذا به تعقب كلام المؤلف بنحو ما قلناه فقال لي احمد الله تعالى على موافقة نظرك لنظره وتعلق بحفظي من كلام ابن مرزوق ما معناه ان المؤلف ان كان حمل كلام ابن يونس على نفس ما نحن فيه فهو وهم وان اراد ان يقيسه عليه فهو بعيد وانما اطلت الكلام في هذا لان بعض فضلاء اصحابنا نازع استبعادا لتوهيم المؤلف واتباعه والحق احق ان يتبع **قوله** ولا يطهر زيت خولط ولحم طبخ وزيتون ملح وبيض صلق بنجس وفخار بغواص اما زيت خولط بنجس ففي تطهيره بطبخه بما مرتين او ثلاثا ثالثها ان كثر ورابعها ان تنجس بما ماتت فيه دابة لا بموتها في الزيت فالاول لسماع اصبغ عن ابن القاسم عن مالك وفتيا ابن اللباد والثاني للباجي عن ابن القاسم والثالث لاصبغ والرابع لابن الماجشون

وهذا الظاهر

وحكي

وحكي ابن عمرو واما لحم طبخ بنجس او وقعت فيه نجاسة ففي تطهيره ثالثها ان وقعت بعد طيبه الاول لسماع عيسى من ابن القاسم والثاني لسماع اشهب والثالث نقله ابن رشد عن الحنفي واختاره وتبعه ابن زرقون وهو قصور لان عبد الحق وابن يونس نقلاه عن الشلبي ابن سية واما زيتون ملح بنجس فخرجه اللخمي على الروايتين في اللحم وروي اسماعيل طرحه بسقوط فارة فيه وقال سحنون ان تنجس زيتون قبل طيبه طرح وبعده غسل واكل **واما** بيض صلق بنجس فقال ابن القاسم وابن وهب لا يوكل بيضة طبخت مع اخرى وفيها فرخ لسقيها اياها وقال اللخمي لو كل السليمة على احد قولي مالك في اللحم وصوبه لان قشر البيض لا ينفذه ما نج **واما** فخار بغواص فحكى الباجي في تطهير انية الخمر بطبخ ما فيه روايتين هذا تحصيل ابن عرفة الا انه في الفتح التي بين اليدينا عزي مثل قول ابن اللباد لسماع ابن القاسم وانما هو في سماع اصبغ بلاغ عن مالك فان قلت ما الذي درج عليه المؤلف قلت عدم طهورية الجميع مطلقا فان قلت قد يتلمح من قوله ولحم طبخ وزيتون ملح ان ما وقع فيهما بعد الطبخ والملح لا يضر فكانه على القول الثالث فيهما قلت ياتي ذلك عنده في التوضيح تشهير ابن بشير عدم الطهورية في هذا الاصل قال وبناه على خلاف في شهادة **قوله** وسقوطها في صلاة مبطل اي وسقوط النجاسة عليه وهو في الصلاة مبطل لها قال سحنون من ألقي عليه ثوب نجس في الصلاة ثم سقط عنه فانه يبتدي قال الباجي وهذا على رواية ابن القاسم **قوله** كذكرها فيها اي كما ان ذكر النجاسة في الصلاة بثوب او بدن مبطل لها وهو مذهب المدونة فيقطع قال في غيرها ولو كان ماموما وهو تفسير وكل هذا اذا كان الوقت متسعا واما مع ضيقه فقال ابن هارون لا يختلفون في التمادي اذا اخشي فوات الوقت لان المحافظة على الوقت اولى من النجاسة وعلى هذا لو راها وخشي فوات الجمعة او الجنازة او العيدين فلتمادي لعدم قضا هذه الصلوات وفي الجمعة نظر اذ قلنا انها بدل وقاله في التوضيح واقتضى قوله كذكرها فيها ان مجرد الذكر مبطل فعلى هذا لو ذكرها او راها فيها ثم بالقطع ثم نسي فتمادي لبطلت وكذا نص عليه ابن حبيب قال في التوضيح وهو الجاري على مذهب المدونة واختار ابن العربي عدم البطلان **قوله** لا قبلها اي لان راها قبل الدخول في الصلاة فانه لا اثر له في البطلان ولكنه كمن لم يرها على المعروف فيعيد في الوقت **قوله** او كانت اسفل نعل فخلعها يقبل صورتين احداهما في الذخيرة عن ابي العباس الابياني قال

اذا كان اسفل نعله نجاسة فنزعه وقف عليه جاز كظهر حصير والثانية ما ذكر
المازري عن بعضهم ان من علم بنعله نجاسة وهو في الصلاة فاخرج رجله دون
تحويك صحت صلاته قلت لكن يرجح انه اراد الاولى فقط اقتصاره عليها في التوضيح
وتقييده هنا النجاسة بالاسفلية وكونه لم يشترط عدم التحريك وعدم مناقضته
ما تقدم في سقوطها ونزعها والله سبحانه اعلم **قوله** ولان اصاب عينها انما احتج
ليلا ينطبق عليه قوله وظاهرها العفو وقد قال في التوضيح ببعد وجود الخلاف
في ذلك **قوله** بخلاف ثوبيه فيتحرى هذا الذي صحح ابن العربي في النوادر عن
سحنون وابن الماجشون يصلي بهما وعن ابن مسلمة يصلي بما لم يكفه هذا
تحصيل ابن عرفة قال في التوضيح والفرق على المشهور بين الاواني والثياب
خفة النجاسة بالاخلاف في الخلاف الاواني اذ لاخلاف في اشتراط المطلق في رفع
الحدث قال ابن رشد على انه انما يتحرى في الثوبين عند عدم ما يغسلهما به بخلاف
ظاهر كلام ابن شاس وابن الحاجب انتهى وقد اغفلوا كلهم حتى ابن عرفة ما في سماع
ابي زيد ابن ابي الغمر من كتاب الصلاة ونصه قال ابن القاسم في من حضرته
الصلاة في سفر وليس معه الا ثوبان اصاب احدهما نجاسة لا يدري ايتهما
قال يصلي في احدهما ثم يعيد في الاخر مكانه وقد بلغني عن مالك انه قال يصلي
في واحد منهما ويعيد ما كان في الوقت ان وجد ثوبا كما قال في الثوب الواحد
ولست ارى ذلك ولكن يصلي في احدهما ثم يعيد في الاخر مكانه ثم لا اعادة عليه
في وقت ولا غيره وان وجد غيرهما قال ابن رشد قول ابن القاسم استحسان انه اذا صلى
باحد الثوبين ثم اعاد بالاخر مكانه فقد تبين ان احدى صلاتيه قد وقعت
بثوب طاهر وفيه نظر لانه اذا صلى في احدهما على ان يعيد في الاخر فلم يجزم في صلا
ته على انها فرضه اذ صلى بنية الاعادة فحصلت النية غير مخلصة فيها للفرض وكذلك
اذا اعادها في الاخر لم يخلص النية في اعادته للفرض لانه انما نوى الاصلاة
ان كان هذا الثوب هو الثوب الطاهر وقول مالك اصح واظهر من جهة النظر والقيا
س لانه يصلي في احدهما على انه فرضه فيجزيه صلاته اذ لو لم يكن له غيره فصلى
به وهو عالم بنجاسته لاجزاته صلاته ثم ان وجد في الوقت ثوبا طاهرا اعاد
استحبابا انتهى وانظر هل الرواية لا تنافيه فيقرب القولان من القولين وفي
هذه الرواية مستند لمن في اختصاص التحري بالضرورة والله سبحانه اعلم

قوله

قوله وهل الجسد كالثوب او يجب غسله خلاف وسكت عن البقعة قال ابن
عرفة قال بعض شيوخ شيوخنا والبقعة تغسل اتفاقا البيع الانتقال المحقق وقال
بعض شيوخنا الفاسيين كالجسد ونقله عن قواعد عياض انتهى قلت بل ظاهر
قواعد عياض ان البقعة كالثوب وتحريها اتفاقا قطع الشا ومساحي **قوله** واذا
اشتبه طهور بمتنجس او نجس صلى بعدد النجس وزيادة انا لم ير الشارح هنا وفي الشا
مل ان هذا القول مغاير للقول بانه يتوضى ويصلي حتى يفرغ وهو وهم اغتر فيه
بكلام ابن عبد السلام وقد تعقبه ابن عرفة وقال في التوضيح انما ينبغي ان يكون
محل الاقوال التي ذكرها ابن الحاجب اذا لم يتحقق عدد النجس من الطاهر وتعدد
النجس والعدد الطاهر **قوله** لا الاحالة خاتم ونقش غيره نقض بالضاد
المعجمة فعل مبني للفاعل والنائب هذا امثل ما يضبط به وابعد من التكلف
والضمير في قوله غير للخاتم وهو من صيغ العموم اذ هو اسم جنس اضيف اي ونقض
نوع غير الخاتم من كل حابل في يد او غيرها ويندرج فيه ما يجعله الرماة وغير
هم في اصابعهم من عظم ونحوه وما يزين به النسا وجوههن واصابعهن من
النقط الذي له جسد وما يكففونه من شعورهن من الخيوط وما يكون في
شعر الراس من حنا او حلتيت او غيرهما مما له جسد او ما يلصق بالظفر والذراع
او غيرهما من عجين او زفت او شمع او نحوها وكونه لم يذكر شيا من هذه الامور
بعينه في هذا المختصر دليل على صحة هذا الضبط وارادة هذا العموم او في
بعضه ولاسيما الحنا فانه سكت عن تعيينه مع كونه في المدونة ومختصر ابن الحا
جب ومشاهير الكتب وما كان هكذا لا يسكت عنه غالبا الا اذا ادرجه في عموم فان
قلت لم تحدث ابن رشد على الخاتم في رسم مساجد القبايل من سماع ابن القاسم
ذكر فيمن توضا وقد لصق بظفره او بذراعه الشي اليسير من العجين والقير و
الزفت قولان وقال الاظهر منهما تخفيف ذلك على ما قاله ابو زيد ابن ابي امنه
في بعض روايات العتبية ومحمد ابن دينار في المدونة خلاف قول ابن القاسم في
المدونة وظاهر قول اشهب في بعض روايات العتبية قلت لا يخفى ان هذا في
اليسير بعد الوقوع واما ابتداء فلا بد من ازالته وكون ابن رشد ذكر هذا
الفرع عند كلامه على الخاتم مما يويد ما حملنا عليه لفظ المولف واما المد اذ قال
ابو محمد عن ابن القاسم من توضا على مداد بيده اجزاه وعزاه في الطراز للرواية

محد وقال ابو القاسم ابن الكاتب فيك لبعض شيوخنا برقته وعدم تخسوه اذا
مداد من مضي واجاز في سماع اشهب وابن نافع اختضاب الحايض والمراة
الجنب ابن رشد لان الخضاب لا يمنع رفع غسلهما حدثهما وفي الطراز ان كان
الخضاب باطن الشعر لم يمنع المسح كالتلبيد وقبله ابن عرفه **قوله**
او نوى مطلق الطهارة يعني ان من ينوي بفعله الطهارة المطلقة فان ذلك
لا يرفع عنه الحدث لان الطهارة قسمان طهارة نجس وطهارة حدث فاذا قصد
فقصد اشطلقا وامكن انصرافه للنجس لم يرتفع حدثه قاله المازري وقبله
ابن عرفه والمولف في التوضيح **قوله** او قال ان كنت احدثت فله يعني ان من
تطهر وقال ان كنت احدثت فهذا الطهر لذلك الحدث ثم تبين انه كان محدثا
فانه لا يجزيه رواه عن ابن القاسم وقال عيسى من رواية بجزيه فقال الباجي اما
على وجوب غسل الشاك فيجزيه اتفاقا واما على استحبابه فالقولان ونحوه لابي
اسحاق التونسي وعبد الحق وقال ابن عرفه لعل سماع عيسى في الوهم لا الشك وا
لظن بان في الاول لا الثاني وكذا قال اللخمي من شك هل اجنب ام لا اغتسل ويختلف
هل ذلك واجب او استحباب ثم ان تيقن بالوضوء وشك في الحدث فان اغتسل ثم ذكر
انه كان جنبا اجزاه غسله وكذا ان هو بمنزلة من شك هل احدث ام لا فتوضى
ثم انه كان محدثا او بمنزلة من شك في الظهر فصلاها ثم تذكر انه لم يكن صلاها
فان صلاته تلك تجزيه وان قال انا اخوف ان اكون اجنبت وليس لشك عنده الا انه
يقول يمكن ان يقول نسيت لم يكن عليه غسل فان اغتسل ثم ذكر انه كان جنبا
اغتسل ولم يجزه الغسل الاول انتهى وقد ظهر من هذا ان الرواية ان كانت في الشك
فهي مفرعة على القول باستحباب طهر الشاك والا فهي في الوهم والتحويز الخطي
قوله وسقط ومنا واي وصلت سقط الاولان من بعض النسخ اما الشط فهو شط
النهر والبحر على ما ذكر في التلقين شاطي النهر وعبر عنه ابن عرفه بضفة
الوادي وقربه واما المورد الذي لم يقل هذا الموضع وروداه من الانهار والعيون
والابار واما الحوض الدايم اي الراكد فظاهر كلامه انه شنعه وان كثر وبه
صدر ابن عرفه وفي التلقين الا ان يكون كثيرا جدا كالمستبحر وصرحوا
بجوازه في الجاري وهذا ما لم يكن فيه ضرر وفي اجوبة ابن رشد انه سيل عن
ما جاية لحمان وعليه ارحا واهل الحانات يسقون به ثمارهم ويصرفون ما يحتاجون

منه

منه لمنافعهم وشرحهم فيبني بعضهم عليه كرسيا للحدث واحتج بان ذلك لا يجري لكثرته
وقال الاخرون لا يلزمه ولم يجز فانه يقذره فيعقبه وربما رسبت الاقذار في قراره
وذلك مما ينقصه علينا هل لهم في ذلك مقال وما ترى ان سكت اصحاب هذا الماء
هل للحاكم النظر فيه اذ قد ينتفع به جماعة المسلمين خارج الحانات ام يسعه السكوت
عنه فاجاب الحكم بقطع هذا الضرر واجب والقضا فيه لازم قام بذلك بعض
اهل الحانات او من سواهم بالحسبة وعلى الحاكم ان ينظر في ذلك اذا اتصل به الامر
وان لم يقم عنده فيه قايم بان يبعث اليه العدول فاذا شهدوا عنده به قضى بتغييره
لما في ذلك من الحق لجماعة المسلمين خارج الجنة ولا يسعه السكوت عن ذلك وانشاء
الموضع الصلب فان كان نجسا اتقاه مطلقا وان كان طاهرا فلا يبول فيه قايما
كما قال في المدونة واكره بموضع يتطاير فيه وليبل جالسا ومثله في التلقين وغيره
وقد قسمه الباجي الي اربعة اقسام فقال ان كان طاهرا رخوا جاز القيام والجلوس
اولى لانه استر وان كان نجسا رخوا بال قايما مخافة ان تتنجس ثيابه وان كان صلبا
نجسا تنحى عنه الي غيره وان كان صلبا طاهرا تعين الجلوس ومثله لابن بشير عن
الاشياخ وقبله ابن عرفه والمولف في التوضيح وقد نبه على الاول لبين هنا بقوله
ندب لقاضي الحاجة جلوس ومنع برخو نجس واما اطلاقه في اتقا الصلب فلا اعرفه
الا لابي حامد الغزالي اذ قال وان يتقي الموضع الصلب **قوله** وفي اعتبار الملازمة
في وقت الصلاة او مطلقا تردد هذا لعدم نص المتقدمين قال ابن عرفه وفي كون
المعتبر فيه الدوام وقت الصلاة او اليوم قولا شيخي شيوخنا ابن جماعة والبوذري والا
ظهر عدد صلواته وفسر ابن عبد السلام الاكثر باتيان البول في كل ساعة ليلا و
نهارا وتعقبه الاول بانه فرض نادر وربما يحمل على فقه من قصر وجود البول على اوقات
الصلوات وهو وهم انما مراد ابن جماعة قصر المتغير منه على الموجود اوقات الصلوات
وقوله وايضا ان كان الامر على ما قال لم يخل وقت صلاة من بوله قل او كثر فلا بد
من ناقض فتستوي مشقة الاقل والاكثر وتستوي الحكم يرد بانه مشترك الالزام
فيما اختار وفي التوضيح عن المنوفي ينبغي ان تقيد المسالة بما اذا كان اتيان ذلك عليه مختلفا
في الوقت فيعتد ليلزمه ايما اكثر فيحمل عليه واما ان كان وقت اتيانه منضبطا
فانه يحمل عليه ان كان اول الوقت اخرها وان كان اخر الوقت قدمها **قوله**
من خرجيه او ثقبة تحت المعدة ان انسدا والا فقولان هذه طريقة ابن بزيزة

ولذا عزاها في التوضيح لمحرم هنا كالاعدم تفسير للمذهب **قوله** وان بكره
او استغفال راجع لقوله الا القبلة بفم فليس يحتاج للتقييد بحصول اللذة لانه مبني
على عدم انفكاكها عنها **قوله** ولذة بمحرم على الاصح من هذه ومن الصغيرة احترز
بقوله اولا ولمس يلتذ صاحبه به عادة فاما الصغيرة ففي فقال ابن رشد لا وضوء
لمسها ولو قصد اللذة ووجدها الا على مذهب من يوجب الوضوء في اللذة بالتذكار
قال ابن عرفة يرد بقوة الفعل واما ذات المحرم فقال ابن رشد لا وضوء في
تقبيلها الا مع قصد اللذة من الفاسق وقبله ابن عرفة ولم يذكر فيه خلافا ونص
في التلقين انه اذا كان هناك لذة فلا فرق بين الزوجة والاجنبية وذات المحرم
وقبله المازري وانما ذكر الخلاف في لمس المحرم الا عن الشافعية قال كما اختلفوا في
الصغيرة والعجوز الهرمة فانت ترى المولف عدل عن هذا كله وجعل الاصح انه لا
اثر للمحرم ولو وجدت اللذة اعني وا على ظاهر قول ابن الجلاب ولا وضوء عليه في لمس
ذوات محارمه وعلى ظاهر قول ابن الحاجب فلا اثر لمحرم وعلى تقدير ابن عبد السلام
لهذا الظاهر مع حكايته خلافه عن بعض ائمة المذهب وقوله لا يبعد اجراء ذلك
على الخلاف في مراعاة الصور النادرة على ذلك خرجه الشارمساحي الا انه استثنى قبلته
على الفم والحق والله سبحانه اعلم ان المذهب ما تقدم ... عن عبد الوهاب وابن رشد
والمازري ومن وافقهم والاخر غايته انه تخريج او تمسك بظاهر سهل التاويل
فكيف يجعله هو الاصح **قوله** ومطلق مس ذكره المتصل ابن هارون ولو
مس موضع الجب فلا نص فيه عندنا وحكى الغزالي ان عليه الوضوء وهو الجاري
على اصلنا بقية لعدم اللذة غالبا **قوله** الا المستنكح اي فلا شيء عليه
في ظاهره ولا يبني على اول خاطريه قال ابن عبد السلام اعتبار
اول خاطريه هو قول بعض القرويين وتابعه عليه اكثر المتاخرين قالوا
لانه في الخاطر الاول سليم الذهن وفيما بعده شبيه بغير العقلاء فلا
يعتبر وظاهر المدونة وغيرها سقوط الوضوء عنه من غير نظر الى الخا
طر الثاني وهو الذي كان يرجحه بعض من لقيناه ويقول به ويذكر انه لا يرجع
اليه فيه بعض المشارقة وكان يوجهه بان المستنكح ومن هذه صفته لا
ينضبط له الخاطر الاول لما تعود الوجود يشهد لذلك وايضا فانما
رجحوا به هذا القول مبني على ان كل ما خالف العادة او الاصل وكان يغتفر

وما ذكره من ...

منه

منه اليسير دون الكثير فانه يغتفر من الكثير قدر اليسير المغتفر فيغتفر وهذا
شيء ذهب اليه بعض الشيوخ وهو خلاف اصل المذهب كقولهم في زيادة كيل الطعام
المشتري على التصديق ونقصه وغير ذلك من الفروع الشبيهة به انتهى
ومازلت استشكله حتى اوقفني بعض الطلبة على قول ابي عبد الله ابن مرزوق
في شرح خليل لم يزل الطلبة يستشكلون فهم هذا البناء وتنزيل مسألة المستنكح
عليه والذي يظهر ان هذه المسألة عكس هذا الاصل لان المغتفر هنا انما هو د
على الخاطر الاول وهو الكثير والذي لا يغتفر هو الخاطر الاول وهو القليل الا
ان يكون من قياس العكس فيشبه والطريقة القروية هي التي عند اللخمي واقتصر
عليها ابن عرفة كانها تفسير فقال قال اللخمي والمستنكح يبني على اول خاطريه واو
لا الغاه **قوله** وشك في سابقهما حكى فيه سند الاتفاق وقال ابن عرفة
لو تيقن طهرا وحدثا وشك في آخرهما فقال ابن العربي لا نص لعلمائنا وقال الامام
الحرمين الحكم نقيض ما كان عليه وهو صحيح اتوا لنا الى الشك لمن كان قبل
الفجر محدثا ... وتيقن بوضوء وحدث شك في احدثهما فيتوضأ ليتيقن وضوءه
وشكه في نقضه ولو كان متوضيا فمحدث لتيقن حدثه وشكه في رفعه ابن محرز
صورة ... ان يتيقنهما وشك في الاحدث وجب الوضوء ولو شك معه في و
جودهما فكذلك ولو ايقن بالحدث وشك في رفعه فواجب فان شك مع ذلك
في تقدمه فاوجب ولو ايقن بالوضوء وشك في نقضه فالخلاف فان شك مع
ذلك في تقدمه فالوضوء اضعف انتهى وقد صرح المصنف هنا بصورتين
ولا يخفى استنباط باقيها من كلامه ضمنا **قوله** وان شك في صلاته
ثم بان الطهر لم يعد اي فان افتتح الصلاة مستيقنا بالطهارة ثم شك فيها
في اثناء الصلاة فتمادى على صلاته ثم تبين انه متطهر لم يعد الصلاة هذا
قول ابن القاسم في سماع عيسى وروى سحنون عن اشهب في اول سماعه ان صلاته
هي باطلة وعزي في التوضيح الاول لمالك والثاني لاشهب وسحنون ثم قال
قال المازري وكذلك اختلف اذا افتتح بتكبيرة الاحرام ثم شك فيها وتمادى
حتى اكمل ثم تبين له بعد ذلك انه اصاب في التمادي او زاد في الصلاة شيئا
عمدا او سهوا ثم تبين انه واجب هل يجزئه عن الواجب ام لا ومن ذلك
الاختلاف فيمن سلم شاكا في اكمال الصلاة ثم تبين بعد ذلك الكمال

قال في التوضيح وعلى هذا فيتخرج لنا هنا قاعدة وهي اذا شككنا في شي لا يجزي الصلاة بدونه ثم تبين الاتيان به هل يجزي الصلاة ام لا انتهى ولكن لا يلزم اتحاد المشهور في هذه النظاير لاختلاف المدارك الاترى الى قوله بعد هذا ام كمسلم شك في الاتمام ثم ظهر الكمال على الاظهر **قوله** ولا دهن وتفسير ابن عبد السلام ولو كان مثل تفسير ابن عطية زاد في التوضيح لا المقصود منه ابن عرفه ومقتضى الروايات لا باس بالتفاسير غير ذات كتب الاي مطلقا وذات كتبها الا ان لم تقصد واطلق ابن شاس الجواز **قوله** وحرز شانه وان لحايض

قال مالك في سماع اشهب من كتاب الصلاة لا باس بما تعلقه الحايض والحبلى والصبي من القران ان كان فيما يكنه من قصبة حديدا وجلد تحرز عليه ابن رشد اجازه في المرض واما في الصحة لما يتوقع من مرض او عين فظاهر هذه الرواية اجازته وهو اولى بالصواب وقد روي عنه كراهته والحل والبهايم كالادمي انتهى واطلاق المصنف يتنا ول الصحيح والمريض كما صور ابن رشد **قوله** او بعد ذهاب لذة بلا جماع ولم يغتسل في النسخة المقروة على الحاج عبد الله ابن الفتوح صوابه او به ولم يغتسل وهذا يتمشى الكلام به ويكون المعنى انه يجب الغسل بالمني وان خرج بعد ذهاب اللذة بلا جماع او خرج بعد ذهاب اللذة بالجماع والحالة انه لم يغتسل لذلك الجماع ومفهومه انه لو اغتسل للجماع لم يعد الغسل لخروج المني وبه صرح في قوله كمن جامع فاغتسل ثم امنى وبسط ذلك ان المسالة على وجهين احدهما ان يلتذ بغير جماع ولا ينزل ثم ينزل والثاني ان يجامع ولم ينزل ثم يغتسل ثم يخرج منه المني فقيل بالوجوب فيهما لانه مستند الى لذة متقدمة وقيل لا فيهما لعدم المقارنة ولان الجنابة في الثاني قد اغتسل لها والقول الثالث التفرقة فيجب في الاول دون الثاني لانه في الثاني قد اغتسل لجنابته والجنابة الواحدة لا يتكرر الغسل لها وقد ذكر اللخمي والمازري وغيرهما الثلاثة اقوال وكذا اقوال ابن هارون قول ابن الحاجب ولو التذ ثم خرج بعد ذهابها جملة فثالثها ان كان عن جماع وقد اغتسل فلا يعيد وتبعه في التوضيح واقتصر هنا على الثالث فان قلت فاي فايدة في تصويب ابن الفتوح مع ان من جامع ولم يغتسل منه عامر بالغسل وان لم ينزل قلت فايدته في المفهوم الا ان التصحيح به يضعفها

وكلام

حرارة الغسل

قوله بعد ذهاب اللذة ... يعني ... المتن كمن جامع ... ثم ... اللذة ... الغسل ... المني ...

والكلام المصنف اخر ذكرناه في التي بعدها **قوله** لا بلا لذة او غير معتادة ويتوضا كمن جامع فاغتسل ثم امنى ولا يعيد الصلاة اقتصر في الصلاة على القول بالوضوء لقول ابن القصار فيما ذكر الباجي عنه ان وجوبه ظاهر المذهب فاما الاولان فلا يتوهم فيهما اعادة الصلاة واما الثالث فمحل الخلاف في اعادتها لكن اقتصر على القول الاصح الذي بعدم الاعادة لانه الذي اختاره المازري وابن رشد وغيرهما لكونه لا يحكم له بالاعتبار الا بعد الخروج قال ابن رشد والقول باعادة الصلاة وجه على بعد وهو ما يخشى من ان يكون انفصل الماء من موضعه وصار في قناة الذكر لعدمان انفصل لمجاوزة الختان فصار بذلك جنبا فصلى ثم خرج الماء بعد قاله في سماع عيسى فان قلت انما فرع الباجي القول باعادة الصلاة على القول بالغسل كما هو ظاهر كلام ابن رشد وعلى ذلك فرع ابن الحاجب وغيره فقد كان المصنف في غنا عن قوله ولا يعيد الصلاة لاقتصاره على القول بالوضوء قلت قد فرعه اللخمي على القول بعدم الغسل ايضا فقال واختلف بعد القول ان لا غسل في ذلك في وجوب الوضوء وفي اعادة الصلاة فقال مالك في المجموعة وفي سماع ابن القاسم ليس في ذلك الا الوضوء ويعيد الصلاة ثم حكى بقية الاقوال الا ان ما نسبه لسماع ابن القاسم لم يوجد فيه كما ذكر ابن عرفة تفريع قال في النوادر ومن المجموعة قال مالك من رواية علي وابن القاسم وابن وهب وابن نافع في الجنب يغتسل ثم يخرج منه بقية مني وقد بال او لم يبل فلا يغتسل لذلك وليتوضا قاله عنه ابن القاسم وليعيد الصلاة ابن يونس وقال عنه ابن حبيب انما عليه الوضوء عبد الحق وروى ابن حبيب خروج ما بقي من فرجها بعد غسلها كبولها ويمكن ان يكون المصنف لم ير رواية النوادر هذه اذ قال قبل او بعد ذهاب لذة بلا جماع ولم يغتسل بحيث يتناول صورتين احداهما ان لا يخرج مع اللذة شي من المني فلا ينطبق عليها قوله ولم يغتسل والاخرى ان يخرج معها بعض المني ويبقى منه بقية واليها يرجع قوله ولم يغتسل فمفهومه انه لو اغتسل للخارج من المني مع اللذة لم يعد الغسل لخروج البقية كما في هذه الرواية **قوله** واستحسن بغيره اي بغير دم واصل المسالة في سماع اشهب ان من ولدت دون دم اغتسلت فقال اللخمي هذا استحسان لانه للدم لا للولد ولو اغتسلت لخروج الولد دون الدم لم يجزها وقال

قوله ... لنقنا الذكر ... خارج الذكر

قول في مسح الخف

ابن رشد معنى سماع اشهب دون دم كثير اذ خروجه بلا دم منه ولا يعيد قال
عادة هذا تحصيل ابن عرفة قال ونقل ابن الحاجب نقضه رواية وابن بشير
قولا لا اعرفه **قوله** لا يتيمم يعني ان الجنب العاجز عن الوضوء لا يؤمر
بالتيمم بناء على ان الوضوء للنشاط لا لتحصيل طهارة وهو قول مالك في الواضحة
قوله ويجزئ عن الوضوء وان تبين عدم جنابته يعني ان يجزيه الغسل عن
الوضوء فتجزيه نية الاصغر للاكبر فاذا اغتسل لجنابته وذكر انه انما عليه
الوضوء اجزاه وكذا نص عليه اللخمي زاد ابن عرفة وخرج على ترك الترتيب واجزا
غسل الراس عن مسحه **قوله** رخص لرجل وامراة وان بلغ مستحاضة
كذا في المدونة قال في التوضيح لا يتوهم قصر الرخصة على الرجل لكونه هو الذي
يضطر غالبا الى الاسباب المقتضية للبسه **قوله** جلد ظاهره وباطنه اي
اعلاه واسفله من خارج وهو كقوله في المدونة الا ان يكون فوقها وتحتها جلد
محروز **قوله** لا دونه اي لا دون قدر الثلث **قوله** وفي خف غصب تردد
ابن عرفة لا نص في الخف المغصوب وفيه نظر وقياسه على مغصوب الماء
يتوضا به والثوب يستتر به والمدية يذبح بها والكلب يصطاد به والصلاة
بالدار المغصوبة يرد بانها عزائم **قوله** وبنزع اكثر رجل لساق خفه
جعل الحكم للاكثر اعتمادا على قول ابن الجلاب الا ان يخرج الرجل كلها او جلها
وكانه عنده تفسير لما في المدونة **قوله** لا العقب اي لا بنزع
العقب وهو كقوله في المدونة وان اخرج العقب من الخف الى الساق والقدم
كما هي في الخف فهو على وضوئه **قوله** او احدهما اي احد المفردين او واحد
الاعليين فاذا انزع احد المنفردين نزع الاخر وغسل الرجلين واذا انزع
احد الاعليين مسح الذي تحته فقط هذا قول ابن القاسم في المسالتين ومقتضى
سماع اشهب لا يجب خلع الخف الاخر في المسالتين وقال ابن حبيب لا بد من خلعه
في المسالتين فهي ثلاثة اقوال حصلها ابن رشد في سماع اشهب **قوله** ولا يعيد
اي لا يعيد الحاضر الفرض الذي صلاه بالتيمم اذا وجد الماء فهو كقوله في
المدونة ولا اعادة عليه اذا توضا بعد ذلك في وقت ولا غيره ولمالك قول في
الحضري انه يعيد اذا توضا **قوله** او خروج وقت يعني الاختياري قال
ابن رشد في رسم عبد استاذن من سماع عيسى القول بان من خاف طلوع الشمس

بتيمم

قول في التيمم

يتيمم هو على القول بان الصبح ليس لها وقت ضرورة واما على القول بان لها وقت ضرورة
وهو الاسفار فانما يعالج طلب الماء ما لم يخف ان يسفر لان الذي لا يجد الماء ينتقل
الى التيمم اذا خشي ان يفوته وقت الاختيار انتهى وما قاله ابن عسكر في الارشاد
من اعتبار الضروري هنا غير معروف **قوله** وجاز جنازة وسنة
ومس مصحف وقراءة وطواف وركعتاه بتيمم فرض او نفل ان تاخرت ظاهره
الجواز الاشياء ان تصلى بعد الفرض والنفل بتيمم لهما عند ابن الحاجب الا
انه زاد عليه ذكر الجنازة وعبر عما دون الفرض من الصلوات بالسنة فتكون
الرغيبة والنافلة احرى فان قلت اما السنة فجوازها بعد الفرض فجوازها ظاهر
وذلك بعد النفل فقد ذكر في النوادر عن ابن القاسم انه لا باس ان يوتر بتيمم
غيرها واما الطواف فقد اطلقه هنا كابن الحاجب وهو يقول في التوضيح
ينبغي ان يقيد بطواف النفل وقال ابن عرفة ونقل ابن الحاجب الطواف
بعد الفرض كالنفل لا اعرفه في واجبه فكيف به بعد النفل قلت
لعل قوله بعد هذا الا فرض اعم من ان يكون احدى الخمس وجنازة تعينت
او طوافا واجبا فيكون قيد الما اطلق هنا في الجنازة والطواف وليس في
قوله بعد وبطل الثاني ولو مشتركة ما يبعده ولا بد على هذا من ذكر الان من
صرح بجواز التبعية في الجنازة لفرض او نفل تعينت ام لا فان قلت قوله ان تاخرت
انما يحسن اشتراطه في تيمم الفرض لا في تيمم النفل قلت يمكن ان يكون مفهومه
بالنسبة لتيمم الفرض مفهوم مخالفة وبالنسبة لتيمم النفل مفهوم موافقة
يفرقه ذهن الناسخ ولم يصرح المصنف بشرط الاتصال وهو منصوص في
سماع ابي زيد ولا يشترط نية النافلة عند تيمم الفريضة وقد ذكر ابن رشد
قوله لا فرض اخر وان قصدا وبطل الثاني ولو مشتركة اي لا يصلي
بتيمم فرض فرضا اخر وان قصد الفرضين معا بالتيمم الاول فان
فعل بطل الفرض الثاني واعاده ابدا وصح الاول قال ابن عبد السلام
ولا يقال انه لما نوى فرضين ولا يستباح به الا فرض واحد صار كانه تيمم غير
مشروع لان المقصد الاهم من النية استباحة العبادة وفعله فرضا او فرضين من لواحق التيمم واحد الفرضين منفصل عن الاخر والاول عبادة
مستقلة منفصلة بخلاف من نوى في الذبيحة ان يجهز حتى يبين الراس اي

فانه مختلف فيه وما ذكر من بطلان الفرض الثاني هو ظاهر قول ابن القاسم في سماع
ابي زيد وهو قول مطرف وابن الماجشون وعلي هذا اقتصر ابن عرفه في عزوه
ونسبه في النوادر لابن القاسم من رواية ابن المواز مطلقا سوا كانتا مشتركتين
الوقت ام لا قال الباجي وهو الذي يناظر عليه اصحابنا وقد نقل هذا في التوضيح
واشار بقوله ولو مشتركه الي قول اصبغ ان كانتا مشتركتين اعاد الثانية في
الوقت والا اعادها ابدا وعليه فقيل المعتبر الوقت الضروري وقيل الاختياري
حكاهما ابن رشد في سماع ابي زيد **قوله** او قرضه لا اعرف عنده
احد من اهل المذهب هذا الفرع الا ان ابن عبد السلام لما تكلم علي من بيع سلعه
الا بغير غبن وهو محتاج لنفقة سفره وانه لا يلزمه قال وان كان مليا ببلده الا ان
ان يجد من يسلفه فيلزمه ولا نظاير انتهي فان كان المصنف لهذا اشار فالضمير
في قوله قرضه يعود علي الثمن وهو معطوف علي المثبت لا المنفي والمعني ولزمه
قبول سلف ثمن يشتري به الما اذا بذل له ولم يعجز عن القضا لحلفه المنه في ذلك
وعلي هذا لو عطفه بالو او لكان اولي والله سبحانه اعلم **قوله** وملح الاقرب
ما يعطيه اللفظ انه معطوف علي شب وانه اراد منع التيمم علي المنقول من الشب
والملح وامثالها **قوله** وان بغسل او بلا طهر او انتقض هكذا ان يكون
معطوفا باو كما في بعض النسخ **قوله** علي تفصيلها اي علي التفريق السابق بين
المبتداة والمعتادة والحامل ابدا وانها **قوله** والطهر بجفوف او قصة
وبنت بلغ لمعتادتها اي فاذا راتها لم تنتظر الجفوف فلزم من ذلك ان لا تنتظر
زوالها وقد قال ابن يونس قال بعض شيوخنا في التي تري القصة لا تنتظر زوا
لها ولكن تغتسل اذا راتها لانها علامة للطهر **قوله** ووطي فرج الطاهر
انه يجوز له الاستمتاع بكل ما عدي ذلك منها حتي الاستمنا بيدها ولا اعلم احدا
من اهل المذهب صرح بذلك وقد صرح بجوازه ابو حامد في الاحيا
باب الصلوة قوله ويزاد لشدة الحر احترز بشدة الحر من مطلقه
قال في التوضيح كذا صرح بقيده غير واحد وهذا هو التاخير للابراد ولم
يذكرها قدر الزيادة وقد حصل ابن عرفة فيه اربعة اقوال الاول لنحو ذراعين
قال الباجي الثاني فوقهما بيسير حكاه المازري عن ابن حبيب الثالث ما لم
يخرج الوقت حكاه اللخمي والمازري وابن العربي عن ابن عبد الحكم الرابع

لا ينبغي

حواشي ... الصلاة

لا ينبغي لاخر وقتها حكاه ابو محمد عن اشهب وصوب المازري كونه لانقطاع حر يومه
المعين ما لم يخرج الوقت قال ابن عرفه وهذا يوجب اختلاف الوقت علي الجماعة
قال في التوضيح وقول ابن رشد وابن هارون وظاهر المدونة انه لا يزاد
علي ذراع ليس بجيد لانه في المدونة لم يتكلم علي الابراد وانما تكلم علي التاخير
لاجتماع الناس كما فسره الباجي **قوله** وتفضيل المغرب فيه تنبيه علي انه لا
يتنفل بعد الغروب وقبل صلاة المغرب قال ابن رشد ولا خلاف بين اهل العلم
ان الصلاة قد حلت بغروب الشمس لان صلاة المغرب قد تكون وجبت بالغروب
فلا ينبغي لاحد ان يصلي نفلا قبل صلاة المغرب قال وهذا هو الاظهر وقال مالك
لثلاثة اوجه احدها حماية الذرايع لان ذلك لو ابيح للناس كثر ذلك من فعلهم
فكان سببا لتاخير المغرب عن وقتها المختار او عن اول وقتها علي مذهب من راي لها
وقتين في الاختيار الثاني ما روي ان النبي صلي الله عليه وسلم قال بين كل اذانين صلاة
ما خلا المغرب الثالث استمرار العمل من عامة العلما علي ترك الركوع في هذا الوقت
وان النبي صلي الله عليه وسلم لم يفعله ولا ابو بكر ولا عمر ولو فعلوا ذلك لنقل
عنهم قال وقد قال مالك ايضا ادركت بعضهم يفعله ويتخرج فيها قول ثالث بالفرق
بين الجالس والداخل وقال اللخمي يكره لتاخيرها وقبل اسفار واصفرار اي وفيهما
... ولا باس به الا ان تقام الصلاة لحديث البخاري ومسلم **قوله** وعلانية
وسجود تلاوة قبل اسفار واصفرار اي فيجوز ان اما سجود التلاوة فعلي مذهب
المدونة والرسالة واما الجنازة فباتفاق وقد قال ابن عرفه ونقل ابن شاس
وتابعيه منعها بعد الصبح والعصر عن الموطا وهم بل نقل ابو عمر الاجماع
علي جوازها حينئذ **قوله** ومزبلة ومحجة ومقبرة ومجزرة ان امنت
من النجس والا فلا اعادة علي الاحسن ان لم يتحقق طهارتها ... نفي الاعادة في الثلا
ثة واسا علي الاحسن ان لم يتحقق النجاسة وهو خلاف ما شهر في التوضيح من ثبوت الاعا
دة الوقتية ونصه ان يتيقن النجاسة او الطهارة في الثلاث فواضح وان شك
فالمشهور انه يعيد في الوقت بناء علي الاصل وقال ابن حبيب يعيد ابدا بناء
علي الغالب وهذا اذا صلي في الطريق اختيارا واما ان صلي فيها لضيق
المسجد فانه يجوز نص علي ذلك في المدونة وغيرها المازري ورايت فيما علق
عن ابن الكاتب وابن مناس ان من صلي علي قارعة الطريق لا يعيد الا ان يكون

النجاسة فيما عينا قايمة انتهي وكذا صرح ابن بشير بمشهورية الاعادة الوقتية
في الثلاث فينبغي ان يتاول كلامه هنا في نفي الاعادة الابدية دون الوقتية
علي الاحسن وعلي هذا فدليل صيغة التفصيل ان الحسن اثبات الاعادة الابد
ية وهو قول ابن حبيب لكن انما قاله في العامد والجاهل واما الناسي ففي الوقت
وكذا نقله ابن عرفة ولا يتجه حمل كلام المصنف هنا علي ما علق عن ابي موسي ابن
مناس وابي القاسم من الكتاب لاختصاص بالطريق **قوله** وكرهت بكنيسة
ولم تعد لعله يريد ايضا ~~ابدا~~ بل في الوقت لان ماسل المسئلة علي ما عند ابن عرفة — ولم تعد
ان الصلاة تكره بالكنيسة العامرة اختيارا ان تحقق نجاستها والتنجس والافعال
فالاعادة في سماع اشهب بعيد في الوقت فالمضطر فلا يعيد وعليه حمل ابن رشد
المدونة وقال سحنون يعيد في الوقت مختارا كان او مضطرا وقال ابن حبيب
يعيد الجاهل ابدا وغيره في الوقت وان اضطر انتهي فانت تري هذه الاقوال
ليس في شي منها نفي الاعادة الوقتية عن غير المضطر وحمل كلام المصنف
علي المضطر بعيد واما الدارسة من اثار اهلها فقال ابن حبيب لا باس بالصلاة
الصلاة بها ابن رشد اتفاقا ان اضطر لنزول بها والا كره علي ظاهر قول
ابن عمر **قوله** وبمعطن ابل ولو امن وفي الاعادة قولان وهذا الصبا
انه بقرب من مساعدة النقول اذا انا ولناه علي معنا وفي حكم الاعادة الثا
بته قولان الابدية والوقتية فقد قال هو نفسه في التوضيح اختلف اذا او
قعت الصلاة فيه فقال ابن حبيب ان كان عامدا او جاهلا اعاد ابدا وان كان
ناسيا اعاد في الوقت مطلقا انتهي ولم نقل صحيح ذكره في النوادر ونسب — وقيل ابد في الوقت
الثاني لاصبغ وزاد وروي يحيي ابن يحيي عن ابن القاسم لو سلم من ان تخرج الناس
فيه فلا باس بالصلاة به انتهي ومنه يصح نقل ابن عرفة والله تعالي اعلم
والي رواية يحيي اشار بقوله هنا ولو امن **قوله** وقتل بالسيف حدا
اي ضربت عنقه بالسيف وكذا في سماع اشهب وقال ابن العربي قال علماؤنا
علمائنا لا تقتل ضربة بالسيف ولكنه ينخس بالحديد حتي تفيض نفسه او يقوم
بالحق الذي عليه من فعلها قال وهذا القول او معيد لصلاته كاذانه
اي وكره اقامة معيد لصلاته كما كره اذان المعيد لصلاته وقال ابن الحاجب
ولا يؤذن ولا يقيم من صلي تلك الصلاة فظاهرها مثل ظاهر اللخمي انه لا يؤذن

للتي

للتي صلاها ولو كان لم يؤذن لها اولا وقال ابن عرفة قال اللخمي عن اشهب لا يؤذن
لصلاة من صلاها ويعيد ولا الاذان والاقامة ما لم يصلوا ونقله ابو
محمد والتونسي وابن يونس لا يؤذن لصلاة من صلاها واذن لها وروي ابن
وهب جواز اذان مؤمن اذن بموضع ولم يصل في اخر فنقل ابن عبد السلام
منعه لاشهب وجوازه لبعض الاندلسيين وهم وقصور لمفهوم نقل اللخمي من ذ
كرناه ورواية ابن وهب انتهي يعني ان الوهم في نسبة المنع لاشهب وانما مفهوم
نقل الاشياخ الثلاثة عنه الجواز والقصور في عدم الوقوف علي رواية ابن وهب
حتي اخذ الجواز من يد بعض الاندلسيين مع ان رواية ابن وهب عند اللخمي وغيره
فالحاصل ثلاثة الاول اذن لها وصلاها الثاني صلاها ولم يؤذن لها وذكرنا ولهما
كلام المصنف وقال لا طلاق اللخمي الثالث اذن لها ولم يصليها وحمل كلام المصنف عليه — شرع حط الصلاة
غير سديد للاتفاق ورواية ابن وهب ومفهوم نقل الثلاثة عن اشهب
وقول بعض الاندلسيين علي جواز اذانه لها ثانيا ولا نعلم لهم مخالف فتدبره — حو انتهي
وبالله التوفيق **قوله** الا ان لم يطق ترك مسجد هذا الشرط لا بد منه ولا اعرف
في هذا الفرع بعينه الا للشرمساحي فانه قال فان علم انه لا ينقطع فلا معني لقطع
صلاته التي شرع فيها وسوا كان في بيته او مسجد اذا كان محصبا او ترابا لا حصير
عليه لان ذلك ضرورة فيغسل الدم بعد فراغه كما ترك الاعرابي يتم بوله
في المسجد انتهي اي فان كان في مسجد محصر وخشي تلويثه قطع **قوله** واومي لخوف
تاذيه او تلطخ ثوبه لا جسده اي اذا قلنا يتمها ولا يقطع فانه يجوز ان يومي لخوف
تاذي جسمه اتفاقا ولخوف تلطخ ثوبه قال في المقدمات اجماعا وحكي غيره قولين
الجواز عن ابن حبيب وعدمه عن ابن مسلمة وعلي الايما فقال في تهذيب الطالب
يومي للركوع من قيامه وللسجود من الجلوس واما الخوف من تلطخ جسده فلا — علي معاملة
يجب له الايما اتفاقا اذ الجسد لا يفسد هذا تحصيله في التوضيح **قوله** وان لم
يظن ورشح فتله بانامل يسراه اي الخمس لحلها هذا ظاهر كلام الباجي
خلاف ظاهر المدونة بينه ابن عرفة فقال وقول الباجي فتلها بانامل اليد
اليسري وقوله عن ابن نافع علي الانامل الاربع تكلف يقتضي قصره علي يد واحدة
وفيها فتله باصابعه وانما بعض المدونة بعد كلام الباجي تنبيها علي ان ظاهرها
عدم الاقتصار علي يد واحدة ولذا قال ابو الحسن الصغير فان تخضبت الانامل

اليسري واستقبل العليا ابا بل اليمني وقد قال التنا رمساحي وهو الذي نسب المشارقة
عمومل الحلاب وقيل واصاح البيعض كذا في نسختي بالواو وعلى الجمع واما المصنف في التوضيح
فانا حكي عنه قولين في كون القتل باليمين فقط او باليسري فقط ونسبها للباجي لابن
يونس عن مالك في المجوعة وجعله ابن عبد السلام المذهب فقال لو ابان بلها الاربع
مع انه كالمسري قال في التوضيح اي يقتله بابهامه وعليا الانامل الاربع **قوله** فان زاد
عن درهم قطع جعل هنا الدرهم من حيز اليسير وجعله في العفوات من حيز الكثير حيث
قال ودون درهم من دم مطلقا فجمع بين القولين قال في التوضيح فان زاد الي الو
سطي قطع هكذا حكي الباجي وحكي ابن رشد ان الكثير هو الذي يزيد اي الانامل الوسطي
بقدر الدرهم في قول ابن حبيب والكثر منه رواية ابن زياد انتهي وقال ابن عرفه
قول ابن رشد على التفسير للمذهب فقال وانما اعتبرها كم غيره ويؤيده ان
ابن يونس فسر به رواية المجموعة السابقة ونحوها لعبد الحق في النكت ولغيره
واحد **قوله** ان لطخه او خشي تلويث مسجد اي ان لطخ الزايد جسده او ثوبه
فيقطع واما ان خشي تلويث مسجد وكان المسجد مفروشا فلا يجوز له القتل
اصلا بل يخرج من اول ما يرشح حكاه في الذخيرة عن سند ابن عات قال
وان شرع القتل في المسجد المحصب غير المفروش حتى ينزل المقتول في خلال
الحصبا **قوله** والا فله القطع وندب البنا اي فان لم يرشح فقط بل سال او قطر
ولم يلطخ منه بكثير فالقطع مباح والبنا مندوب تغليبا للعمل هذا قول مالك
وعكس ابن القاسم تغليبا للقياس الا انه قال نقطع بسلام او كلام فان ابتدا او
لم يتكلم اعاد الصلاة حكاه في المقدمات **قوله** ويستدبر قبله
بلا عذر كذا صرح به ابن العربي وهو المفهوم من كلام اللخمي وسند **قوله**
والا بطلت اي بطلت الصلاة ان الاولي غير الجمعة ان ظن بقاه او شك
ولم يرجع الثانية الجمعة ان خالف ما امر به فلم يرجع للجامع او رجع لجامع اول
الجامع هذا الاتمام محل عليه واما مجاوزة المكان القريب الممكن في المسيلة
السابعة فلايتي وله تقدمه في قوله اولا والا بطلت **قوله** كظنه
فخرج فظهر نفيه كذا في اخر الصلاة الاول من المدونة قال فيها ومن انصرف
من الصلاة لحدث او رعاف ظن انه اصابه ثم تبين انه لا شي به ابتدا انتهي
ونقل عن غير المدونة قصوره عليه لو كان اماما في صحة صلاة ماموميه

ثالثها

١٢

ثالثها ان كان لا يمكنه علم كثيره قطعه **قوله** ومن ذرعه قي لم تبطل صلاته هذا
الذي شهره ابن رشد في سماع اشهب من كتاب الصلاة قال كما لا يفسد صيامه
خلاف الذي يستقي طائعا انتهي وكلامه حمل كقوله في المدونة ومن تقيا عامدا او
غير عامد ابتدا الصلاة على غير المغلوب في بعض المقيدات ان نص المدونة
في هذا مشكل الا ان يريد الكثير او النجس او المردود وبعد امكان الطرح وفيه
بعضها انه قيل لابي الحسن الصغير لعلما لو انه اذا ذهب للقي لا يعود للبنا كما في الرعاف
فقال صواب الا ان الشيوخ حملوه على خلاف ذلك انتهي ويفصل ما صوبه في له بعدم
ولا يبني الا في الرعاف وان اشهب يخالف فيه وكذا يقول هنا ان غير المغلوب منه
في قول المصنف ولا يبني بغيره وصرح به في السهو اذ قال وتعمد كسجدة او نفخ
او اكل او شرب الا في وقد استوفينا القول على هذه المسألة في وضعنا على المد
ونة المسمي بتكميل التقييد وتحليل التعقيد وبالله التوفيق **قوله** لراعف
ادرك الوسطيين او احداهما بريد وكذلك الناعس والغافل والمزحوم
ونحوهم اذا كانوا مسبوقين ذكره ابن عبد السلام فلو قال لكراعف بزيادة الكاف
لكان اشمل **قوله** وان باشارة اي دون طلب ولذا لم يقل باستعادته وبعد له
على ذلك عطف الطلب عليه **قوله** بين سنة وركنه خفيفة البينية
تعطي الحقير والخليل وهو الذي اختاره من الخلاف في المسايل الثلاث وان كان
بعضها او كلها زاد في التوضيح واعلم انه اذا خشي من الامة الفتنة وجب الستر
لرفع الفتنة لا لان ذلك عورة **قوله** واعادت لصدرها واطرافها بوقت
يريد وكذا الشعر كما في المدونة والوقت في الظهرين للاصفرار وفي العشا
ين الليل كله على مذهب المدونة فان قلت لم سكت عن الشعر واجمل الوقت
قلت لانه سيقول بعد واعادت ان راهف للاصفرار ككبيرة ان تركا القناع
وفيه تلويح بيسيان الوقت لا تحاد الباب وتصريح بمسألة الشعر فايدة المعيد
فيه ثلاثون عشرة للاصفرار وعشرة للغروب ولاخر المختار وقد كنت
نظمت اصولها في ثلاثة ابيات فقلت

بوقت الاصفرار في المدونة ۝ طهران ليس قبله مبينة
ومطلق العذر الي الغروب ۝ كالعجز عن طهر وكالترتيب
والاختيار يقتدا لمبتدع ۝ ومطلق المسح فقصل تطلع

اي فصل الطهرين لحسه وفي من توضا بما يختلف في نجاسته ومن تيمم علي موضع
نجس ومن صلي ومعه جلد ميتة ونحوه ومن صلي بثوب نجس ومن صلي علي مكان
نجس وفصل اللبس بضم اللام وهو اللباس لثلاثة وهي الحرة اذا صلت بادية
الشعر او الصدر او ظهور القدمين ومن صلي بثوب حرير وخاتم ذهب وفصل
القبلة لاثنين من اخطا القبلة ومن صلي في الكعبة او في الحجر فريضة فهذه عشرة
وفصل مطلق العذر لسبعة وهي الكافر يسلم والصبي يحتلم والمراة تحيض او تطهر
والمصاب بعقل وعكسه والمسافر يقدم او عكسه ومن صلي في السفر اربعا
ومن عجز تحويله الي القبلة وفصل الترتيب الي اثنين وهو من صلي صلوات وهو
ذاكر لصلاة وتارك ... المعمولات الي العاجز عن طهر الخبث
لمن صلي بثوب نجس لا يجد غيره فهذه عشرة وفصل مطلق المسح لفسحة وهي اذا تيمم
اول الوقت واليابس اذا وجد الما الذي تقدم والمريض لا يجد مناولا والماسح
علي ظهور الخفين دون بطونهما والمستجمر بحجر ونحوه الي المقتدي بالمسبوح
فهذه عشرة فالجميع ثلاثون واطلاق الاعادة في جميعهم تغليب

قوله وندب ستوها بخلوة اي ندب ستر العورة في غير الصلاة
في الخلوة واما في الصلاة فقد تقدم ولا يليق ان نحمل كلامه الا علي هذا

قوله لعاجز صلي عريانا هذا قول ابن القاسم في سماع عيسي انه لا يعيد ان
وجد ثوبا في الوقت ولم يحك ابن رشد غيره وقال المازري المذهب يعيد في
الوقت قاله ابن عرفة ونحوه انتهي ولم يتبعه المصنف قوله ككشف
مشترٍ صدرًا او ساقا يعني يكره المشتري الامة كشف صدرها او ساقها
للتقليب ذكره اللخمي عن مالك في الواضحة انه يكره للرجل ان يكشف
من الامة عند استعراضه اياها شيا لا معصما ولا صدرا ولا ساقا وفي
بعض النسخ مستدل عوض مشتر والمعنو وفي اللغة سادل من سدل

قوله او نظر محرما طاهره حتي عورة امامه وعورة نفسه
ثلاثيا خلافا لابن عيشون الطليطلي اذ نقل عنه ابن عرفة وغيره ان من نظر
عورة امامه او نفسه بطلت صلاته خلافا لغيرهما ما لم يشغله ذلك
او يلتذ به انتهي فقف علي جعله النظر الي عورة نفسه محرما وقد رجا
الا ان هذا في الصلاة واما في غيرها فغايته ما ذكره ابو عبد الله ابن الحاج

في المدخل

المدخل ان من اداب الاحداث ان لا ينظر الي عورته ولا الي الخارج منه الا لضرورة والله
سبحانه اعلم قوله والا فلا لاظهر جهتها اجتهادا ظاهره ان هذا الاستظهار
لابن رشد ولم اجده له في البيان ولا في المقدمات وانما وجدته لابن عبد السلام
وهو ظاهر كلام غير واحد قوله وبطلت ان خالفها وجدت معلقا عليه
بخط شيخنا الفقيه الحافظ ابي عبد الله القوري صوابه ان خالفه اي ان خالف
اجتهاده قوله وهل ان اوي او مطلقا تاويلان قد تقدم من لفظه ان التاو
يلين راجعان للدوران وصرعان عليه وانما هما في وجه منع النفل في السفينة
ايماء حيث ما توجهت به وذلك انه قال في المدونة لا يتنفل في السفينة ايماء حيث
ما توجهت به مثل الدابة فتردد الشيوخ في السبب الذي من اجله منع ذلك
هل لكونه يصلي ايماء ... ولكونه يصلي حيث ما توجهت به قال عبد الحق
في التهذيب ذكر عن ابن التبان ان ذلك لمن يصلي ايماء كان شرطا فاما من يركع
ويسجد فيجوز له ان يصلي حيث توجهت به وخالفه ابو محمد وقال ليست كالدابة
ولا يتنفل فيها الا الي القبلة وان ركع وسجد انتهي وقد خرج منه ان التاويلين متفقان
علي انه لا يجوز في مذهب المدونة التنفل في السفينة ايماء وقد صرح بذلك المازري
مشاحيا فقال وفي التنفل في المركب الي غير القبلة للضرورة قولان لكن علي الجواز
لا بد ان يسجد بخلاف الدابة فانه يومي انتهي وعبارة المصنف هنا تنبو عن هذا
لمن اغتر بلفظه ولم ياخذ العلم من اصوله فهم الشيء علي غير وجهه وقد يمكن
رد كلامه الي الصواب بصرف التاويلين لمجرد المنع المدلول عليه بقوله لا سفينة
فتدبره وبالله تعالي التوفيق قوله وبطل فرض علي ظهرها فيه ثلاث نكت
الاولي ظاهره ولو كان بين يديه قطعة من سطحها وهو صحيح فان اهل المذهب
لا يفصلون في ذلك خلافا لابي حنيفة والله در ابن عرفة حيث قال نقل ابن بشير
عن المازري عن اشهب ان كان بين يديه قطعة من سطحها فالجواز واتباع ابن
الحاجب وشارحيه له وهم انما نقله المازري عن ابي حنيفة لا يقال اجزاؤه علي
السمت يوجب بقاء جزء من سطحها والا فلا سمت لان شاذ روايته منه وهو اوسع
انتهي وقد قال وقفت عليه في شرح التلقين منسوبا لابي حنيفة لا لاشهب
ومن تبع ابن شاس في ذلك القرافي في ذخيرته الثانية ظاهره ايضا
ان النفل علي ظهرها صحيح وفاقا لابن الجلاب خلافا لابن حبيب الثالثة الفرض

في مطهورة في جوفها اجري بالبطلان فقد قال في الطراز لو جوزنا الصلاة في الكعبة
او على ظهرها لم نحرج في سرب تحتها او مطمورة لان البيوت شانها ان ترفع والبيت شانها
ان تعول ولذلك حكمنا بان سطوح المساجد كالمساجد في الاحكام بخلاف ما لو حفر تحتها
بيتا فانه يجوز ان تدخله الحايض والجنب **قوله** وجازله دخول على ما احرم
به الامام هذا والله سبحانه اعلم خاص بمسئلة الجمعة والظهر وصلاة السفر
والاقامة اما الاولى فقال فيها الالجي ان اشهب في كتاب محمد ان يدخل على نية
الامام وان لم يعلم في اي صلاة هو فقال فيمن صلى مع الامام وهو لا يدري اهو
يوم الجمعة او يوم الخميس يجزيه ما صادف من ذلك واصله اهلالا على وامي نو
بي رضي الله تعالى عنهما في حجة الوداع بما اهل به رسول الله صلى الله عليه وسلم
واما الثانية فقال فيها ابن رشد في رسم القبلة من سماع ابن القاسم ولو دخل
خلفهم ينوي صلاتهم وهو لا يعلم ان كانوا مقيمين او مسافرين اجزاته صلاته
قولا واحدا وحجته حديث علي وابي موسى المتقدم رضي الله تعالى عنهما وقال
ابن عرفة قوله قولا واحدا خلاف قول المازري وابن بشير في لزوم نية عدد
الركعات انتهى وقد ذكر ابن يونس بزيادة بيان للثانية وذلك انه حكي
عن اشهب عدم الاجزا فيمن ظن الخميس جمعة وعكسه ثم قال ما نصه ولو انه
حين دخل نوى صلاة امامه ما صادف من ذلك اجزاه سحنون مثله وقال
في مقيم او مسافر دخل مع امام لا يدري ما هو ونوى صلاة امام اجزاه وان
خالفه ويتم المقيم بعد المسافر مع المقيم انتهى وقد اغفله ابن عرفه
واقتصر على نقل اللخمي وابن رشد المتقدمين **قوله** وانصات مقتد ولو
سكت امامه ظاهره ان انصات المقتدي للامام في الجهرية سنة ولو كان
امامه من يسكت بين التكبير والفاتحة او بعد الفاتحة وهو خلاف ما له في التو
ضيح فانه قال فيه ما نصه والقراة مع الامام فيما يجهر فيه مكروهة وهذا اذا
كان يسمع الامام قراته بالتكبير فان كان الامام ممن يسكت بعد التكبير سكتة
فلا تجوز عنه من رواية نافع عن مالك يقرا من خلفه في سكتة ام القران
وان كان قبل قراته قال الباجي ووجه ذلك ان اشتغاله بالقراة اولى من
تفرغه للوسواس وحديث النفس اذا لم يقرا الامام قراة ينصت لها ويتدبر
معناها لـ المصنف وعلى هذا اذا كان الامام ممن يسكت بعد الفاتحة كما يفعل الشافعيه

حواشي فرايض الصلاة

قولان هو

ويتم المسافر مع

فيقدر وها

فيقدر وها المامون انتهى فظاهر ما في التوضيح انه جعل رواية ابن نافع تفسيرا
وظاهر ما هنا انه جعلها خلافا واشار للاول وقد اقتصر ابن عرفة على نقل هذه
الرواية من طريق الباجي ولم يشر لكونها تقييد الاطلاق او خلافا والله
تعالى اعلم **قوله** ووضع يديه على ركبتيه بركوعه يكفي عنه قوله قبل وندب
تمكينهما منهما ولذلك يوجد في بعض النسخ اسقاط لفظ بركوعه وخفض لفظ وضع
عطفا على قوله بافضا اليسرى فيكون من تمام صفة الجلوس وكانه
اصلاح **قوله** ولا بسملة فيه اي في التشهد قال في المدونة قال مالك ولا اعرف
في التشهد بسم الله الرحمن الرحيم كذا اختصرها ابو سعيد وغيره بزيادة الرحمن الرحيم
واما البسملة في القراة فقد نبه عليها بقوله وكرها بفرض **قوله** واوي عاجز عن
القيام اي ان من عجز عن غير القيام من ركوع وسجود وجلوس ولم يقدر الا على
القيام فانه يومي من القيام الى الركوع والسجود قال في المدونة وان لم يقدر
الا على القيام كانت صلاته كلها قياما ويومي بالسجود اخفض من الركوع **قوله**
ومع اوي السجود الجلوس اومي للسجود منه اي وان لم يقدر الا على القيام مع الجلوس
فانه يومي للسجود من الجلوس واما الركوع فيومي له من القيام كالذي تقدم وقال
في المدونة وان قدر على القيام ولم يقدر على الركوع قام واومى لركوعه ومد يديه
الى ركبتيه في ايمائه ويجلس ويسجد ان قدر والا اومى بالسجود جالسا وظاهر قوله
اومى بالسجود جالسا ان ذلك في السجدتين وبه قطع اللخمي وهو الذي اعتمده المصنف
فاطلق في قوله اومى للسجود منه وذهب ابو اسحق التونسي والمازري الى انه يومي
للسجدة الاولى من انحطاطه بعد الركوع لانه لا يجلس قبلها فان نحن رجلس ثم اومى
بما وعزاه ابن بشير للاشياخ وهو على الخلاف في الحركة الى الاركان **قوله**
وان لم يقدر الا على نية او مع ايما بطرف فقال وغيره لا نص ومقتضى المذهب
الوجوب فاعل قال هو المازري والمراد بغيره ابن بشير وانظره وقد جعلهما
المصنف هنا وفي التوضيح متواردين على محل واحد وليس كذلك بل تكلم ابن
بشير على الذي لا يقدر الا على النية وتكلم المازري على من يقدر على النية مع
الايما بالطرف وجوابهما مختلف على ما نقف عليه ان شا الله تعالى من نصهما اما المازري
فقال في شرح التلقين ما نصه اذا لم يستطع المريض ان يومي براسه للركوع
والسجود فمقتضى المذهب فيما يظهر لي انه يومي بطرفه وحاجبه ويكون مصليا

تحت سقرص

بمع النية وبه قالت الشافعية وقال ابو حنيفة لا يصلي في هذه الحال وتسقط واما
ابن بشير فقال اما العاجز فقد ذكرنا حكمه في التكبير والقراة واما غيرهما
من الاركان فان عجز عن جميعها بالمرض الغالب او ما في معناه فلا يخلو من ان يقدر
على حركة بعض الاعضا فهذا الاخلاف انه يصلي ويومي بما قدر على حركته فان
عجز عن جميع ذلك سوي النية بالقلب فهل يصلي او لا هذه الصورة لا نص
فيها من المذهب واوجب الشافعي القصد الي الصلاة ومذهب ابي حنيفة اسقاط
الصلاة عمن وصل هذه الحال واما نحن فقد طال بحثنا عن المذهب فلم نجد فيها نصا
والذي يتخله اصحابنا في المذاكرات ما قاله الشافعية مع العجز عن نص ودليل
يقتضيه والاحتجاج لمذهب الشافعي والرجوع الي براة الذمة مذهب ابي
حنيفة ولا يبعد ان تخلف فيها المذهب ان وجد فيها نصا انتهى مختصرا وسلك
مسلكه غير واحد كابن الحاجب اذ قال فلو عجز عن كل امر سوي نية فلا نص
وعن الشافعي وجوب القصد وعن ابي حنيفة سقوطه وتبعه والاما نقل المصنف
في توضيحه كلام المازري المتقدم قال وعليه فقول ابن الحاجب عجز عن كل امر
سوي نية ليس بجيد لانه يقتضي انه لو قدر على تحريك عينيه لوجبت الصلاة
بلا اشكال مع عدم النص على ما قاله المازري انتهى فقد جعل كلام المازري
وابن بشير في معرض واحد كما فعل في مختصره وشبهته في ذلك انهما حكا
نسبا الوجوب للشافعي والسقوط لابي حنيفة وانت اذا تاملت ذلك بان
لك ان المازري تكلم على الذي يقدر على بعض الايماء ذلك بطرفه او نحا
حبة مع النية ولم يصرح بنفي وجوده في المذهب جملة بل قال مقتضى المذهب
الوجوب وابن بشير فرض بان الفاقد على الايماء بحاجب او غيره لا خلاف اي في المذهب
انه يصلي ويومي وانما نفي النص عن العاجز عن جميع ذلك سوي النية بالقلب
ولم يقل مقتضى المذهب بل اقر بالعجز عن دليل يقتضيه وما يزيد في بيان
ذلك ما ياتي ان شا الله تعالى لابن عبد السلام من الاحتمال فيمن نحن
الهدم والله در ابن عرفة حيث فرق بين المحلين فعزي الحاق الطرف
بالطرف والراس للمازري قايلا وفيها الايما بظهره او راسه المازري او الطرف
لمن عجز عن غيره وعزي نفي النص في العجز عن غير النية لابن بشير
واتباعه كما ياتي ان شا الله تعالى نكمل ما اشار المحققون من المتاخرين ابن
بشير

من راس او يد او حاجب او غير ذلك من الاعضاء

الولو ع

بشير واتباعه في نفي النص في مسالة العاجز عن غير النية فقال العلامة ابو عبد الله
ابن عبد السلام ان عني نص الدلالة كما هو غالب اصطلاح الاصوليين فهو كذلك
لكنه غير اصطلاح الفقها وان عني انه لا نص في المسالة ولو على عادة الفقها في
استعمال لفظ النص فيما افاد من الالفاظ معني مع الاحتمال او الموجوح او نفيه
فليس كذلك اذ النص بهذا التفسير في كتاب ابن الجلاب اذ قال فيه ولا يسقط
عنه الصلاة ومعه شي من عقله ونحوه في الرسالة انتهى قال غيره ولابن بشير
واتباعه ان يمنعوا ان تكون هذه صلاة ولعل سبب الخلاف بين الحنفي والشافعي
هل النية شرط فلا يجب كسقوط الوضوء عنه بسقوط الصلاة او ركن فيجب وقال
الامام ابن عرفة قول ابن بشير ومن تبعه لا نص في فاقد غير النية
والشافعي يوجب قصدها والحنفي يسقطها والاول احوط قصور لقول ابن رشد
يعني في اول سماع اشهب في القوم تنكسر بهم المركب فيتعلقون بالالواح
ونحوها اختلف ان لم يقدروا على الصلاة ايماء ولا غيره حتى خرج الوقت
فقيل ان الصلاة تسقط عنهم وهي رواية معن ابن عيسى عن مالك في الذين
يكتفهم العدو فلا يقدرون على الصلاة وقيل انها لا تسقط عنهم وعليهم ان يصلوا
بعد الوقت وهو قوله في المدونة في الذين ينهدم عليهم البيت انتهى قال
ابن عرفة والظاهر نص فقهي وقال ابن عبد السلام ايضا في قول ابن الحاجب
اخر باب التيمم وفيها ومن تحت الهدم لا يستطيع الصلاة يقضي انما ذكر مذهب
المدونة هنا لانه يحتمل ان يوخذ منه مذهب اصبغ في مسالة من لم يجد ماء ولا ترابا
لانه في هذه الحالة يحتمل ان يكون على غير طهارة ويستطيع ان يحرك اشفار عينيه وشبه
ذلك فيكون المانع له من الصلاة عدم استطاعته لا انما هو لعدم استطاعته
للطهارة ويحتمل المسالة غير ان يكون هذا على طهارة ولا يكون قادرا على حركة المنطج
المريض لكن يقدر على ما دون ذلك كالحركة باشفار عينيه فترك الصلاة على
هذه الحالة فيقضي ويحتمل ان يكون مذهبه في المريض الذي لا يستطيع الحركة
البتة القضا اذا ترك الصلاة بغلبة على ما موطاهم كلام ابن الجلاب انتهى
وانما اعترفا معا من كلام ابن رشد في اول سماع اشهب وفي سماع ابي زيد
وكلام الصبي في جوف القراة اما كلام المازري في الايماء بالطرف فقد تلقاه
ابن عبد السلام وابن عرفة بالقبول كما دل عليه ما تقدم من كلامهما لكن

تامله مع كلام ابن رشد في الكسوف ومن الكسر به المركب فانهما غير عاجزين
عن الايما لعيون والجواجب والله سبحانه التوفيق **قوله** لا اضطجاع وان
اولا اي ليس الاضطجاع في النافلة وان دخل عليه اولا واستدامها به **قوله** مصار التوابت
وجب قضا فايته مطلقا اي في حق العامد وغيره ومن اسلم بدار الحرب ونحوها
اما العامد فقال عياض سمعت بعض شيوخنا يحكي انه بلغه عن مالك قولة شاذة
بسقوط قضا تاركها عمدا ولا يصح عنه ولا غيره من الايمة سوي داود وابي عبد
الرحمن الشافعي وخرجه سند علي قول ابن حبيب بتكفيره لانه مرتد تاب واما الحربي
يسلم فنقل المازري في قضا ما تركه ببلد الحرب الوجوب لسحنون والسقوط لابن عبد
الحكم قال ابن عرفة لعله علي نقل المتيطي في قول من اقر بالشهادتين وابي التزام سائر
القواعد بعد التشديد عليه مرتد او لا قولان لاصبغ والمشهور وجوب القضا واما
المستحاضة فنقل ابن رشد في قضايها ما تركته جهلا مدة استحاضتها ثلاثة اقوال
الاول الوجوب للمدونة والثاني السقوط لابن شعبان وظاهر سماع ابي زيد رواية
ابن القاسم والثالث تقضي الايام اليسيرة دون الكثيرة ابن رشد وحكي شيخنا اباه
جعفر ابن رزق عن رواية ابي زيد هذه قضا وها بما بينها وبين خمسة عشر يوما
وثنا ولد قوله مطلقا ايضا الكثيرة واليسيرة وكون القضا في جميع الاوقات
قوله ومع ذكر ترتيب حاضرتين شرطا الشرط هو الذي يلزم من عدمه
العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته فيلزم من عدم ترتيب الحاضرتين
مع الذكر ان بعيد التي قدمها ابدا لان المعدوم شرعا كالمعدوم حسا وقد
حكي في المقدمات الاتفاق عليه ولكن قال المازري خرج بعضهم عدم شرط
الترتيب من قول مالك من قدم عصر يومه علي ظهره جهلا لم يعد لو في يومه
لربيعة قال ابن حبيب خرجه الباجي من رواية علي قال لابن القاسم نحوا ابن
رزقون في خلاف نقل ابن رشد الاتفاق فلعله لم يقف عليها وسهوم قوله صوبح
ذكرانه غير واجب مع النسيان فلا يعيد الا في الوقت وكذا صرح به ابن
رشد وغيره **قوله** والفوايت في انفسها لم يصف هذا الواجب بالشرطية
للابلزم من عدمه عدم فاذا لا يعيدها اصلا ذاكرا او ناسيا علي ما مشي
عليه المصنف اذا بالفراغ منها خرج وقتها **قوله** فان خالف ولو عمدا اعاد
بوقت الضرورة هذا راجع ليسير الفوايت مع الحاضرة وما ذكر فيه هو

تذهب

مذهب المدونة وقطع هنا باعتبار الوقت الضروري كما فعل ابن رشد وقد حكي
فيه اللخمي روايتين **قوله** اولا او لوجمعة اغيا في قطع الامام الذاكر وما موته
وقوله ثانيا ولوجمعة اغيا في تمادي المؤتم الذاكر واعادته في الوقت ظهرا اربعا
قوله وفي صلاتين من يومين معينين لا يدري السابقة صلاهما واعاد
المبتدات نصوره ظاهر الان الذي ينبغي بفرض المسئلة الان تكون معينين بالذات
بحيث نعا لصلاتين لا لليومين ولو قدمه مع ذلك لكان ابين فيفرض المسئلة
ان الصلاتين معينتان كظهر وعصر احداهما من يوم والاخري من يوم اخر
ولا فرق علي مختار المصنف بين كون اليومين معينين كسبت واحد وكونهما
غير معينين ابتداء عدم التعيين فباتفاق وابتداء التعيين فعلي المشهور علي
ما عند ابن الحاجب وغيره **قوله** وصلي في ثلاث مرتبة من يوم لا يدري
الاولي سبعا وار بعا ثمانيا وخمسا تسعا تصوره ظاهر فان قلت لم سكت
هنا عن صلاتين مرتبتين قلت لانه ذكره اولا في قاله وان نسي صلاة وثانيتها
صلي ستا كما ذكر الواحدة اذ قال وان جهل عين منسية مطلقا صلي خمسا
بطه انه يصلي لواحدة خمسا ثم كل ما زاد واحدة في المنسي زاد ها في المقضي
فيصلي لاثنين ستا وللثلاث سبعا وللاربع ثمانيا وللخمس تسعا **قوله** وللتشهدين
اي ان التشهدين كالتكبيرتين يسجد لهما قبل السلام وعلي هذا اختصر المدونة
ابو سعيد والتشهد الواحد كالتكبيرة الواحدة لا يسجد له كما ياتي والله
اعلم وقد تعقب القرافي تصوير السجود للتشهدين قبل السلام بان السجود
للتشهد الاخير قبل السلام ذكر له قبل فوت محله فيفعل واجاب بتصويره
حيث يجلس ثلاثا في مسايل اجتماع القضا والبنا قال ابن عرفة ولا يلزم ذلك
من لفظ الامهات وطول في ذلك فانظره وقرر ابن عبد السلام السوال بانه
قبل السلام لم يفت محل التشهد الثاني فينبغي للتشهد الاول على انفراده
والمذهب انه لا يسجد علي من تركه وحده قال واجيب عنه بان السجود انما
كان لنقصان التشهد الاول مع الزيادة الكاينة عند ما جلسوا للتشهد الثاني
اذ لا يقال سهي عنه الا اذا تركه مطلقا او اخره عن مكانه **قوله** ويقتصر
علي شفع شك او هو به او يوتر تصوره ظاهر ولما كان الحكم هذا الشاك
يقتصر علي ركعتين المتيقنتين فيسلم منهما علي انها شفعة ويسجد ثم بعد ذلك

بستانف الوتر عبر عنه بالمقتصر كانه لما كان الذي قبله لا يقتصر على المتيقن
بل ياتي بما شك فيه وبعد ذلك يسلم عبر عنه بالمتم لحصل التقابل بين اللفظين
في اوجز عبارة **قوله** ولهى عنه يجرى فيه من البحث ما تقدم عند قوله في الطهارة الا ا
لستنكح ابن عرفة العرطبة والهيب عن الشي وسببه لهيانا غفلت عنه **قوله** واعلان
كما بينه الذي ينبغي ان يحمل عليه انه ليس يتكرر مع قوله قبله والتسبير جهرا او سرا كان
مراده بيسير الجهر والسر ما لم يبالغ فيه منهى ولو كان ذلك في كل القراءة على نحو
ما في مختصر ابي محمد ابن ابي زيد حسبما رجح في توضيحه في شرح كلام ابن الحاجب ولكن
يلزم عليه ان يكون سكت عن الاسرار بحو الاية **قوله** واعادة سورة فقط لها
الذي فسره به الشارح مقصورا والمؤلف لا شك فيه اذ به لتقرير التوضيح كلام
ابن الحاجب حتى حمل على قول ابن عبد السلام ورأى في الرواية ان الزيادة المذكورة
في السورة خاصة احق منه بحجوع ام القران مع السورة انتهى وظاهر كلام ابن
رشد وغيره ان الفرعين معا من اصل يختلف فيه وهو زيادة القران في الصلاة
من غير تفريق بينهما والله تعالى اعلم **قوله** او كتشهد فظاهر انه
تجديد في المسايل الاربع بعده **قوله** وان جنب او تغفر وسفرا ابا لف
الثانية لا ثنايه **قوله** وكلام لاصلاحها بعد سلام اي بعد سلام الامام
وكذا فيد في التوضيح الخلاف الذي بين ابن القاسم وابن كنانة وسحنون بما اذا
كان كلام بعد ان سلم الامام معتقدا التمام كما قاله في الحديث قال واما اذا تكلم
الامام فحكى اللخمي والمازري في ذلك ثلاثة اقوال المشهور انه لا يجوز له ان يسال
الماموميين كانه في صلاة او انصرف منها بسلام ثم حدث له الشك بعد سلامه
هذا لفظ المازري وعبر عنه اللخمي بالمعروف ووجهه انه مع الشك مخاطب بالبنا
على اليقين وقال اصبغ يجوز السوال بعد السلام خاصة وقال ابن عبد الحكم
يجوز قبل السلام وبعده انتهى وقد رأى انكتني من سماع عيسى وسيل عن الامام
يصلي بالناس فيجلس في ثالثة او يقوم الى خامسة فيسبح به فلا يرجع فيكلمه انسان
ممن يصلي خلفه قال قد احسن وتتم صلاته قلت وكذا لو سال الامام اتمت صلاته
ام لا قال نعم كذلك ايضا قال ابن رشد قوله وكذلك لو سال الامام تمت صلاته
ام لا قال نعم كذلك ايضا ظاهره قبل السلام وهو بعيد اذ لا ضرورة بالامام الى السوال
قبل السلام هل كمل صلاته ام لا لان الواجب عليه اذا شك ان يبني على اليقين

الان

الان فيسبح به فيرجع فان سالهم قبل ان يسلم او سلم على شك فقد افسد الصلاة وان سلم
سلم على يقين وذلك خلاف الذي يستخلف ساعة دخوله لا علم له بما صلى الامام فانه
يجوز له السوال اذا لم يفهم بالاشارة وفي سماع موسى ابن معاوية اذا ليس عنده اصل
يقين يبني عليه انتهى وقال ابن عرفة ولا صلاحها كامام سلم من اثنتين ولم يفقه ه
التسبيح فكلمه بعضهم فسال بقيتهم فصدقوه او زاد وجلس في غير محل ولم يفقه فكلمه
بعضهم وقالها تضح في سهو السلام من اثنتين فقط ابن حبيب كمن راى في ثوب
امامه نجاسة انه يدنوا ويخبره كلاما سحنون يبطل ولو كان لعدم افهامه اشا
رة انتهى مختصرا والحق يظهر ان قيد السلام ليس في كل محل والله سبحانه وتعالى
اعلم **قوله** ورجع الامام فقط لعدلين طاهره وان لم يكونا ماموميه كما عند اللخمي
وكانه الراجح عند ابن الحاجب اذ قدمه ثم قال في مقابله وقيل بشرط ان يكونا
مومية والمنسوب للمدونة ان ذلك مشروط بان يكونا ماموميه وقد قال ابن
عرفة في رجوع الشاك لعدلين لبسا في صلاته وبنائه على حكم نفسه نقلان الاول
اللخمي عن المذهب وابن الجلاب عن اشهب والثاني للمدونة والعتبي عن ابن القاسم
انتهى وقد يقال انه تخصيص المصنف الامام فقط مشعر بكونه ما موميه يكون
على مذهب المدونة الا انه بعيد من كلامه في التوضيح **قوله** واشارة ه
لسلام اي لرد سلام قال في المدونة ولير د مشيرا بيده او براسه والا ابتدابه
مما انفرد به ابن الحاجب قال ابن هارون لم اره لغيره وتركه عندي اصوب
وقال ابن عبد السلام وفي النفس شي من الاشارة بابتدا السلام على ان
المصنف في التوضيح قرره كانه قبله **قوله** كانين لوجع صوابه وكانين
بالواو عطفا على قوله كانصات اذ يوهم اندرج تحت قوله وكالجايز واما
قوله بعد كسلام على مفترض فلا يتلبق به الواو لانه مشبه به في الجواز فقط لا في
الجواز او اسقاط السجود كتكبيرة للركوع بلا نية احرام وذكر فائته شبه هنا
بين المسئلتين القهقهة في تمادي الماموم وقطع غيره ولذلك لم يعطفهما
على قوله تقهقه بل قرن الاولى بكاف التشبيه وجرد الثانية من الكاف لتمازج المعطوفا
على القهقهة كرر الكاف فقال وتحدث الى اخره وكرر الثانية وان تقدمت في
فصل الفوائت قصدا لجمع النظائر الثلاث المسماة بمساجين الامام المبنية
على الاستحسان فقد اجاد ما شاء الله برد الله تعالى ضريحه وبعدا حسن الفاضل

و لم عايب ليلي ولم يرد وجهها . فقال له الحرمان حسبك ما فاتا .
قوله ويشتغل عن فرض وعن سنة بعيد في الوقت مشتغل اسم فاعل من اشتغل رباعيا وهي لغة رديه قاله الجوهري وابن القرطبية ومثله ما تقدم في التنزه قال في كتاب الطهارة من المدونة ومن اصابه حقن او قرقرة فان كان خفيفا فليصل وان كان مما يشغله او يعجله في صلاته فلا يصلي حتى يقضي حاجته فان صلي بذلك احببت له الاعادة مطلقا ولم يحفظ ابن القاسم عن مالك في العتبية ان شاغله عياض الاعادة علي الاستحباب وقال الباجي عن بعض الاصحاب ما خف صلي به وان ضم بين وركيه قطع فان تمادي اعاد في الوقت وان شغله واعجله فابدا او قال اللخمي هذا او الضعيف او ما به ان خف استحب زواله فان صلي به اجزاه وان اعجله وخف شغل قلبه اعاد في الوقت وان لم يدر كيف صلي فابدا علي هذه النقول اقتصر ابن عرفة وقال ابن بشير ان شغله عن الفرايض اعاد ابدا او عن السنن ففي الوقت ويجري علي ترك السنن متعمدا او عن الفضايل لا شي عليه ابن عبد السلام وهذا كلام لا بأس به في فقه المسالة انتهي وهو الذي اعتمد المصنف هنا **قوله** وبتعمد كسجدة او نفخ او اكل او في الكلام اتبعه مستحب علي كل ما سبب في الامام ثم ظهر الكلام علي الاظهر تقدمت الاشارة اليه في باب الطهارة عند قوله وان شك في صلاته ثم بان الطهر لم يعد **قوله** وان ذكره في صلاة الضمير المفعول في ذكره يعود علي الفعل الذي عن ثلاث سنن بدليل قوله وبطلت وقد قال ابن يونس ان كان قبل السلام وهما لا تفسد الصلاة بتركها وكالتين بعد السلام لا يفسد تكبيرها واحدة من الصلاتين **قوله** فمن فرض ان اطال القراة او ركع بطلت وأتم النفل وقطع غيره لبس قوله وأتم النفل علي اطلاقه بل نصا ابن يونس علي انه ان كان في بقية من الوقت اتم النفل ركع او لم يركع وان ضاق الوقت قطع ان لم يركع قال وبصير كمن ذكر فريضة ذهب وقتها في نافلة وليس قوله وقطع غيره اي الفرض علي اطلاقه بل قال ابن يونس ان كان مع امام تمادي فاذا سلم اعادها **قوله** و الارجح بلا سلام حينيد وان كان ماموما خلاف الذي قبله وقد قال في المدونة قال ابن القاسم وان كان قبل السلام لهما من فريضة ولما تحادثنا بهما الصلاة فذكرها بقرب

صلاته

صلاته في فريضة او نافلة رجع اليهما بغير سلام كان وحده او مع امام هكذا اختصرها ابن يونس وهو اتم من اختصار ابي سعيد ولهذا قال ابن عرفة فرض في فرض فيه ان قرب سجد ولو كان ماموما **قوله** وهو رفع راس الا لترك ركوع فبالانحناء كسر وتكبير عيد وسجدة تلاوة وذكر بعض واقامة مخرج عليه وهو هنه ست نظاير وفي ضمنها اربع فالسر والجهر والتكبير في ضمن السورة لا هن احق منها فمن احري ان يعتبر بوضع اليدين علي الركبتين وذكر السجود والقبلي القادح تركه في ضمن ذكر البعض كما تقدم فالمجموع عشر تنبيه قال في التوضيح وقد يقال لا نسلم ان ابن القاسم يري هذا انعقادا وانما قال بالفوات لاجل امرين اما لخفة المتروك كترك السورة والجهر واما لعدم القابلية لكن ذكر انه نسي ركوع الاولي وهو راكع فان رجوعه الي الاولي لا قابلية فيه اذ لا يصح له الركعة الاخري الا ثم قالوا فيمن ترك الجلوس وفارق الارض بيديه والبتة انه لا يرجع مع كونه لم تنعقد له ركعة بل هنا اولي لانه هنا قد تلبس بركن وتارك الجلوس لم يتلبس الي الان به **قوله** وجلس له علي الاظهر اي وجلس لاجل الاحرام لياتي به في حالة الجلوس التي فارق بها الصلاة علي ما استظهر ابن رشد اذ قال في المقدمات انما الصواب ان يجلس ثم يكبر فيبني وبسط القولين علي ما يجب واما قول ابن الحاجب وعلي الاحرام ففي قيامه له قولان وعلي قيامه ففي جلوسه بعده ثم ينهض فيتم قولان فقال في التوضيح فقوله ففي قيامه له عزاه لابن بشير وابن شاس وظاهره ان القولين جاريان ولو كان جالسا قال ابن عبد السلام وابن هارون وليس بصحيح وانما القولان في حق من تذكر بعد ان قام هل يطلب بالجلوس وهو قول ابن شبلون لانها الحالة التي فارق عليها الصلاة وهو الاصل او يجوز له ان يحرم وهو قائم ليكون احرامه بالفور وهو قول قدماء اصحاب مالك وعلي القيام فهل يجلس بعد ذلك ام لا قولان واما من تذكر وهو جالس فانه يحرم كذلك ولا يطلب منه القيام اتفاقا والقول بانه يكبر ثم يجلس لابن القاسم والقول انه يكبر ولا يجلس لابن نافع واشار المازري الي بنايهما علي الحركة الي الاركان هل هي مقصودة ام لا وانكر ابن رشد ان يكون ما نسب لابن القاسم في المذهب ووهم من نقل ذلك عنه وليس بصحيح لان عبد الحق والباجي وغيرهما نقلوا ذلك عنه انتهي وذكر ابن عرفة في صفة البنا طرقا منها ظاهر قول ابن بشير وابن شاس وناقش ابن عبد السلام بما يوقف

ابدا

بتركها

[illegible]

تقرر أن ابن القاسم في المجموعة لو ترك السجود انه ان سلم بعد ركوع الثالثة انتقضت صلاته ولم يتقطع فيكون حمل كلام المختصر علي هذا وان كان خلاف كلام المدونة والمصنف يحمع في النظر بين المختصر كلام المدونة اذا انتقض العشرون المدونة انه لا يتقطع

عليه في كتابه **قوله** واعادتارك السلام التشهد بريد بعد طول لا يمنع البنا
فارق الموضع ام لا وهذا احد القولين وقيل لا يعيد التشهد **قوله** وسجد ان
انحرف اي ان انحرف عن القبلة استقبل وسلم وسجد بعد السلام وان لم يفارق
الموضع ولا طال الطول المذكور فالشرط راجع للسجود لا للتشهد فالسجود يجب
بمجرد الانحراف بخلاف اعادة التشهد هذا هو المساعد للنصوص فقد قال
اللخمي ان ذكر وهو بموضعه استقبل القبلة وسلم ولم يكن عليه ان يكبر
ولا ان يتشهد ويسجد للسهو بعد السلام واختلف اذا فارق الموضع هل
يكبر وهل يكون تكبيره وهو قائم او بعد ان يجلس وهل يتشهد ونحوه في التوضيح
ثم ان لفظه هنا يحتمل رجوع الشرط للامرين كما يعطيه قوله في التوضيح
في قول ابن الحاجب فان قرب سجد اولا تشهد ولا سجود وانما هذا اذا لم ينحرف
عن القبلة والله تعالى اعلم **قوله** وتبعه مأمومه اي تبعه في القيام وفي الر
جوع بعد الاستقلال ولو كان الامام قد استقل فاذا لم يفهم الامام هو
حتى رجع الامام فاحرى ان يبقى على جلوسه هذا هو الاتي على رواية ابن القاسم
حيث جعل السجود فيها بعديا والجلوس معه ابه حسبما اشار اليه سند ابن عثمان
ونقله القرافي وتلميذه ابن راشد القفصي والمصنف في التوضيح ولم يعرج
عليه ابن عرفة **قوله** وسجد قبله فيها اي في مسألة الذي كمل اربعا
ومسألة الذي رجع للخامسة وعليه اختصرها ابو سعيد واختلف في
توجيهه في الاولى فقال الابهري وابن شلبون وابو محمد لانه نقص
السلام وقال ابن مسلمة والقاضي اسماعيل لانه نقص الجلوس واختار ابن
الكاتب والقابسي والابي ونقص اللخمي التعليل الاول بلزومه فيمن صلى
الظهر خمسا قال ابن عرفة يرد باستقلال الركعتين في النفل ونقصه في
خامسة الظهر ولا ينقص بان السلام فرض ولا يجبر بسجود ولان رعي كون النفل
اربعا بغير سلام الركعتين كستة وفرع على كونه قبل او بعد لو لم الارابعه
في قيام رمضان ثم ونحنين او شفعة ويرد بان المغيرة فيه عدد الركعات
وهي مغيرة مطلقا ولا اسر بالرجوع بعد الثلاثة انتهى وتوجيهه في الثانية
قريب من هذا **قوله** ايجة يجلس اي وتارك سجدة يجلس ثم يسجد
هذا اختاره من القولين وظاهره كان جلس اولا ام لا وهو ظاهر

ترك التشهد من الجلوس
اي لم يتشهد وهو
بعيد جدا

اطلاق علي مطلقه

اطلاق عبد الحق وقد قيده في التوضيح بما اذا لم يكن جلس قال واما لو جلس اولا لخر من
غير جلوس اتفاقا انتهى فتامله مع تعليله بقصد الحركة للركن **قوله** وان
سجد امام واحدة لم يتبع وسبح به فان خيف عقده قاموا فاذا جلس قاموا كعقوده بثلاثة
اي كما يقومون اذا قعد في التي هي ثالثة في نفس الامر لاعتقاده انها رابعة وسكت
عن مشاركتهم له في نزول الجلوس على الثانية في نفس الامر لاعتقاده انها ثالثة لوضوحه
تكميل قال ابن عرفة ونقل ابن عبد السلام عن ابن القاسم ان خافوا عقده
سجدوها لا اعرفه دون اسجاب امامهم انتهى وياتي قول ابن القاسم وفي التو
ضيح واصل هذه المسألة لسحنون يعني في النوادر وفيها نظر لانهم متعمدون
لابطال الاولى بتركهم السجود ومن تعمد ابطال ركعة من صلاته بطل جميعها
ولو قيل انهم يسجدون سجدة وبعد ركوع الثانية معه فتصح لهم الركعة الثانية
ما بعد فان قيل في ذلك مخالفة للامام وقضا في حكمه وهما غير جائزين
فالجواب اما المخالفة فهي لازمة لهم ايضا لان الامام قائم وهم جلوس واما
القضا في حكم الامام فقد اجيز مثله في الناعس والغافل والمزحوم خوفا
من ابطال الركعة فكذلك هنا انتهى وقد يفرق بان الناعس ومن معه
فعل السجدة امامهم وهذا لم يفعلها على ان ابن رشد نقل في ذلك عن شاذة
من سماع عيسى اذا نسي الامام سجدة من الاولى فسجدها قوم قاموا وقوم
سامعون وسجدة قوم ركاته فعله فقد اختلف في الساجدين على ثلاثة اقوال
الاول ان السجدة تجزيهم وتصح هذه الركعة فيجلسون في قيامه لرابعته
حتى يسلم بهم ويسجد قبل ان ذكر بعد عقد الثالثة وبعد ان ذكر قبله وهو
قول ابن القاسم في هذه الرواية وهو اضعفها ولهذا ذهب الى ان لو عادوا
الصلاة الثاني بطلان صلاتهم لاعتدادهم بالسجدة وهم انما فعلوها في حكم
الامام ولمخالفتهم اياه في النية في اعيان الركعات لان صلاتهم تبقى على نيتها
وتصير للامام ومن سهى معه الركعة الثانية اولى والثالثة ثانية
والرابعة ثالثة وهو قول اصبغ الثالث ان السجود لا يجزيهم ويبطل
عليهم الركعة كما بطلت على الامام ومن معه ويتبعونه في صلاته كلها
ويجزيهم وحكاه ابن المواز على الاول لو ذكر قبل فوته فقال اصبغ يسجدونها
معه واباه ابن القاسم والساهون كامامهم والتابعون له على ترك السجدة

عالمين بسهوه قال في رواية ان صلاتهم منتقضة ويتخرج على ما في
الموازية ان تبطل عليهم الركعة ولا تنتقض الصلاة لانا بمجرد اذا كانت
على مذهبه لا يجزيهم فعلها لا نصيبهم تركها واما اذا سهى الامام عنها وحده فلا
يخلو من خلفه من حالين احدهما ان يسجدوا لانفسهم والثاني ان يتبعوه على
ترك السجدة عالمين بسهوه فاما ان سجدوا لانفسهم ولم يرجع الامام الى السجدة
حتى فاته الرجوع اليها بعقد الركعة التي بعدها فركعة القوم صحيحة باتفاق
ويقضي الامام تلك الركعة بعينها التي اسقطها منها السجدة في اخر صلاته وهم
جلوس ثم يسلم بهم ويسجد بعد السلام واختلف اذا ذكر الامام قبل ان يركع فرجع
الى السجود فهل يسجدون معه ثانية ام لا على قولين واما ان تبعوه على ترك
السجود عالمين بسهوه فصلاتهم فاسدة باتفاق انتهى مختصرا وقبله ابن
عرفة وان كان المصنف استشكله في التوضيح عند كلامه على امام قام الى الخامسة
وانما قال ابن رشد يقضي الامام تلك الركعة بعينها الى اخره لانه صار بمنزلة
المستخلف المدرك وقد ذكر اللخمي عن محمد نحوه في امام ذكر في تشهد الرابعة
سجدة من الاولى وكان القوم سجدوها ثم قال فصار الامام بمنزلة المستخلف بعد
ركعة وفي الاجوبة ان الامام اذا شاركه القوم او بعضهم في اسقاطها فهو
كالفذ في البناء والا فلا للماموم في القضاء فاستشكال التوضيح غير صحيح وقد
لوح المصنف بمثل هذا بقوله فيما ياتي الا ان يجمع ماموموه على نفي الموجب
وهنا يتنزل عليها كلام ابن يونس ان شاء الله تعالى فقف على ذلك كله وبالله تعالى
التوفيق **قوله** فاذا سلم لو بركعة وامهم احدهم يريد ان صلوها افذاذا
اجزاتهم وكذا في النوادر عن سحنون قال ابن عرفة واقتصار قول ابن الحاجب اتمها
احدهم على الاصح وجوب ذلك وسمعه لا اعرفه انتهى وقرره ابن عبد السلام
فقال وهل يتم بهم احدهم قولان احدهما وهو الاصح الجاري على المشهور انه يتم
بهم بناء على ان الاولى اذا بطلت الثانية عوضا منها فيكونون مؤدين والقول
الثاني انه لا يؤمهم احدهم ويتمونها افذاذا بناء على ان الاولى اذا بطلت لم
تخرج الثانية عوضا منها بل تبقى ثانية فيكونون قاضين لكن المسألة من اولها
انما هي مبنية على القول الاول المشهور واما على القول الثاني فيتبعونه لانه لا جلوس
للامام يكون في محله وكذلك قيامه ولا سجود ايضا على هذا القول قبل

السلام

قوله والنقص تصريح بان الانتقال انما يكون اذا رجعه بعض المامومين ... الثانية

السلام وانما يسجدون بعده لتحقق الزيادة في الركعة التي وقع الخلل فيها واما على المشهور
السجود قبل السلام لتحقق النقصان في السورة من ركعة والجلوس الوسطي
انتهى قال ابن عرفة وتوجيه ابن عبد السلام القولين بكون القضاء اداء
وقضا يرد بان القضا المانع من الجماعات ما فات المامومين دون امامهم
لا ما فعله جميعهم وتخريجه جلوسهم لجلوسه وسجودهم بعد سلامه على ان الاولى
قضا جعل الامام زيادة هو قبل سلامه ولا زيادة لهم بعده **قوله** والا تبعه
اي وان لم يتيقن انتفا موجبها اتبع الامام في القيام فيشمل اربعة تيقن الموجب
وظانه وظان نفيه والشاك فيهما وقد ظهر بهذا ان المصنف لم يعتمد قول
ابن الحاجب ويحمل الظان على طرد لقول ابن عبد السلام انه مخالف لقول
الباجي المعتبر عندنا لك في الصلوة اليقين اي الاعتقاد الجازم المانع من
النقيض سواء كان لموجب ام لا ولم يرد اليقين اصطلاحا على انه خرج في
التوضيح قول ابن الحاجب على احد القولين الذين ذكرهما اللخمي فيمن ظن انه
صلى اربعا هل حكمه كمن شك هل صلى ثلاثا ام اربعا او يبني على الظن **قوله**
وتعيدها المتبع اي اذا اعتقد صحة الركعات الاربع وتبع الامام في الخامسة سهوا
يريد ثم تبين ان احدى الاربع باطلة فانه يعيد صحة الركعة على اصل المشهور
وانما فرع ابن شاس هذا على ما اذا قال الامام قمت لموجب وكذا ابن الحاجب
اذ قال وفي اعادة الساهي لها قولان **قوله** وان قال قمت لموجب صحة
لمن لزمه اتباعه وتبعه اي لكونه تيقن الموجب او ظنه او ظن نفيه او
شك ظاهره صادف النقص في نفس الامر ام لا وقد قال ابن هارون
شرط بعض اصحابنا يعني ابن عبد السلام في الظن والشك موافقة
النقص في نفس الامر وهذا ليس ببين لانه لو ظن ان الامام نزل سجدة
من الاولى او شك في ذلك وتبعه في هذه الخامسة ثم تبين بعد السلام انها
كانت تامة لم تبطل صلاته وكون الساهي معذورا انما هو باعتبار نفي
بطلان صلاته لا باعتبار سقوط ما يجب عليه ان كان بقي عليه شيء وهذا
لا خلاف فيه **قوله** ولمقابله ان كان سبح ليس شرطا والتسبيح عند
القايل به ونحو سحنون خاصا بهذا بل وكذلك اذا لم يقل الامام قمت لموجب
قوله كمتبع تاول وجوبه على المختار صدق رضي الله تعالى عنه فيما

اعتبار سجود الامام عنه ...

نسبه اللخمي ونصه في تبصرته وتبطل صلاة من اتبعه عمدا اذا كان عالما انه لا يجوز له اتباعه
وان كان جاهلا يظن ان عليه اتباعه صحت صلاته **قوله** الا لمن لزمه اتباعه
في نفس الامر ولم يتبع هكذا نص عليه ابن المواز بالبطلان فان قلت وقد اختار
اللخمي ايضا الصحة في هذا الوجه فقال والصواب ان تتم صلاة من جلس ولم يتبعه
لانه جلس متناولا وهو يرى انه لا يجوز له اتباعه وهذا اعذر من الناعس والغافل
قابل المصنف عدل عن اختياره في هذا وذكر اختياره في الذي قبله قلت لما كان
اختياره في هذا رايا له مخالفا للمنصوص عدل عنه لذلك وتقييد لزوم الاتباع
بنفس الامر نبه عليه ابن عبد السلام فقال ولا يمكن ان يلزمه هذا الاتباع
الا باعتبار ما في نفس الامر ويكون الماموم في هذا القسم جلس وهو في نفس
الامر يلزمه القيام لكن جلس لاعتقاده الكمال او لظنه ولم يصدق ظنه
انتهى لما ذكر من الظن فعلى طريقة ابن الحاجب وكذا قيد ايضا في التوضيح
بنفس الامر اتباعا لابن عبد السلام وانما قال لا يمكن الا كذلك لانه لو كان لزوم
الاتباع هنا لتيقن الموجب ونحوه ما عذره اللخمي في الجلوس والله اعلم **قوله**
ولم يجز مسبوقا علم بخامسيتها اي والحالة ان الامام قال لموجب واما ان لم يقل
لموجب فان الصلاة تبطل واما نقله ابن يونس عن ابن المواز قائلا ولو
اتبعه فيها من فاتته ركعة وهو يعلم انها خامسة ولم يسقط الامام شيئا ابطل
صلاته وان لم يعلم فليقض ركعة ويسجد للسهو كما يسجد امامه **قوله** وهل
كذلك ان لم يعلم او تجزيه الا ان يجمع ماموموه على نفي الموجب قولان المواز ينفي
الموجب نفي الاسقاط عن انفسهم لا عن امامهم وقد اقتصر في التوضيح على انه ان
لم يعلم تجزيه عند مالك وابن المواز والعوض ان الامام قال قمت لموجب
والذي لابن يونس متصلا بالنقل المتقدم عن ابن المواز ما نصه ولو قال
الامام لئن اسقطت سجدة من الاولى اجزات من اتبعه ممن فاتته ركعة واجزات
غيره ممن خلفه ممن اتبعه الا ان يجمع كل من خلفه على انهم لم يسقطوا شيئا انما
اسقطها الامام وحده فلا تجزي من اتبعه عامدا ممن خلفه ولا ممن فاتته ركعة
وهو لا يعلم ولياتي بها بعد سلامه وتجزيه ومن اتبعه عالما بانها خامسة ممن فاتته
ركعة ولم تفته وجهة بطلت صلاته وينبغي لمن علم ممن فاتته ركعة ان لا يتبعه
فيها ويقضي بعد سلامه فان اجمع الامام وكل من خلفه على انهم اسقطوا سجدة

من الاولى

من الاولى اعاد هذا صلاته ولو نسيها الامام وكل من خلفه دون من خلفه اجزاته
صلاته اذا قضى الركعة الذي بقيت عليه ابن يونس وانما قال التالي لانه اذا اسقط
الامام ومن معه سجدة من الاولى وجب على من فاتته ركعة القيام معه في هذه
الخامسة لانها رابعة له لان الاولى سقطت عن الامام وعن من خلفه كما سقطت
عن الداخلين ويسجدهم لسهوه قبل السلام لانه زاد ونقص فاذا لم يتبعه فيها
من فاتته ركعة فقد ابطل على نفسه واما من كان خلف الامام ولم يسقط معه
شيئا وانما اسقط الامام وحده فقضى تلك الركعة بعينها بام القران وسورة
ويسجد للسهو بعد السلام ويكون من استخلف بعدان فاتته ركعة فلا يجوز لمن
خلفه ممن فاتته ركعة ان يتبعه فيها ولا يقضيها حتى يسلم الامام بعد قضاء ركعة وكذا
فسره محمد ابن المواز عن هذه المسيلة انتهى وراجع ما قدمناه عند قوله كان
سجد امامه واصلح لم يتبعهن ابن رشد واللخمي ثم قال ابن يونس قال ابن المواز وكذلك
لو اسقط سجدة من الثانية او الثالثة والقول معه وقد اتبعه هذا في الخامسة
فذلك جائز له ولكن يقضي الاولى التي فاتته وسوا اتبعه ههنا وهو عالم بانها
خامسة وعن خامسة لانها للامام ومن معه رابعة قال ابو محمد ابن ابي زيد
اراه يريد وليس يوقن لسلامه ما ادرك معه قال ولو جلس في الخامسة معه
ثم ذكر الامام سجدة لا يدري من اي ركعة فلا يسجد سجدة هؤلاء من شك السكة
ولا من فاتته ركعة ويسجد الامام لسهوه قبل السلام الا ان يعلم ان السجدة من احدى
الركعتين الاخيرتين فليسجد بعد السلام **قوله** وتارك سجدة من كاولاه
لا تجزيه الخامسة ان تعمدها لم يحضر في هذا السبب ما في الوجيزة على الطول
ونصه وتتخرج على كما هذا اي على الاتباع بالتاويل اذا تعمد خامسة بين انها رابعة قال
ابن الماجشون لا يجزيه وقال ابن القاسم اذا صلى خمسا ثم ذكر سجدة من الاولى
ياتي بركعة قال ابن المواز الصواب الا تنوب الخامسة وان لم يتعمدها سهوا فا
ولي عهد انتهى فتامل معه كلام المصنف نصا ومفهوما **قوله** سجد بشرط
الصلاة بلا احرام وسلام قارى ومستمع فقط احترز بقوله من السامع غير
المستمع فهو كقول ابن عبد السلام انما يسجد المستمع لا السامع وقول ابن عسكر
في الارشاد ويسجد المستمع كالتالي لا السامع **قوله** وجهر بها بمسجد ظاهر
انه يلزم الجهر بالسجدة في المسجد ولم اقف على هذا منصوصا لغيره ولو كان

هذا الكلام موخرا عن قوله وقراة بتلحين لا امكن ان يكون الضمير في قوله بها
عايد على القراة ويكون اشار بها لما في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم ونصه
وسيل عن القراة في المسجد فقال لم يكن بالامر القديم وانما هو شي احدث ولم يات
اخرها الا محنة باهذي ما كان عليه اولها والقران حسن قال ابن رشد يريد التزام
القراة في المسجد باثر صلاة من الصلوات او على وجه ما مخصوص حتى يصير ذلك كانه
سنة مثل ما يفعل بجامع قرطبة اثر صلاة الصبح فراى ذلك بدعة واما القراة على
غير هذا الوجه فلا باس بها في المسجد ولا وجه لكراهتها وقد قال في اخر رسم المحرم
من هذا السماع ما يعجبني ان يقرا القران الا في الصلاة والمساجد لا في الاسواق والطرق
ويأتي ما يشبه هذا المعنى من رسم سن من هذا السماع وفي رسم لم يدرك من سماع
عيسى انتهى وفي حمل كلام المصنف عليه نظر من وجوه لا تخفى واشار به لما في سماع
اشهب من طرد سعيد ابن المسيب عمر ابن عبد العزيز وفيه احتمال اخر يذكره في التي
بعد ها ان شا الله تعالى قوله وجلوس لها لا لتعليم ينبغي ان يكون شاملا لجلوس المستمع و
جلوس القاري فقد نص على كراهتهما في المدونة فقال وكره مالك ان يجلس اليه لا يريد
تعليما ولو انه تجلس لرجل منعه القراة القران وسجوده لا يريد تعليما ومن بعد
اية معلم انه يريد قراة سجدة فاقرا عنه فان قلت قوله لا لتعليم باسكان العين وكسر
اللام المخففة يعين انه اراد القاري ولو اراد المستمع فقال لا لتعلم بفتح العين
وضم اللام المشددة لما تقرر في التصريف انك تقول علمه تعليما فتعلم تعلما فالتعلم
مطاوع التعليم قلت هذا هو الاصل عند اهل اللسان ولكن الفقها يتوسعون في
الاستعمال الا تراه في النص الذي قدمناه من المدونة عبر فيهما معا بالتعليم ساكن العين
مكسور اللام المخففة كما هي عبارة المصنف التي حكيناها بشمولها وذلك فيها اسهل
لامكان ان يدعي فيها التغليب وقد يمكن ان يكون اراد هنا جلوس المستمع فقط وسكت
عن جلوس القاري لهذا القصد بقوله قبله وجهر بها مسجد فتامله قوله ولا يجاوزها
عاد كوع هذا كقوله في المدونة ولا يركع بها في صلاة ولا غيرها ابن يونس لانه ان
قصد بها الركعة فلم يسجدها وان قصد بها السجدة فقد اخالها عن صفتها وذلك غير
جايز انتهى وحكى ابن رشد في رسم لم يدرك من سماع عيسى ان ابن حبيب يقول
ان الركعة التي ركعها لصلاته تجزي من السجدة قال وعلى مذهبه في المدونة
لا تجزيه ركوعه للصلاة عن السجدة وهو بمنزلة من ترك سجود السجدة يقرؤها في الركعة

الثانية

في المقدمات تقديم البقر على الابل واليه اشار بالاظهر ووجه عكسه في رسم
مرض من سماع ابن القاسم بان الابل اغلا ثمنا واكثر لحما الا ان تفضيل الغنم خرج بدليل
السنة انها ما الفدا الذبيح عليه السلام بذبح عظيم وصرح ابن عرفة بمشهورية الاول
ولا اعلم من شهر الثاني قوله وكره جز صوفها قبله الذبح جاز وكانه مسلم قبله
ان لم ينبت للذبح لو قال وكره جز صوفها قبل الذبح ان لم ينبت له لكان افصح قوله
ولم ينوه حين اخذها مفهومه انه لو نوى حين اخذ الشاة الجز صوفها قبل الذبح
جاز وكانه مسلم واما لو نوى حين اخذها الجز بعد الذبح فقال ابن عرفة انه
شرط مناقض لحكمها ونصه وفي قبول ابن عبد السلام ما وقع في اجوبة عبد الحميد
من اشترى شاة وتحته جز صوفها لينتفع به ببيع وغيره جاز له ولو جزه بعد ذبحها نظر
لانه ان شرط قبل ذبحها فذبحها بقيته وبعده مناقض لحكمها فيبطل على اصل المذهب
في الشرط المنافي للعقد قوله والتغالي فيها كذا في سماع القرينين ابن رشد
لانه يودي الى المباهاة اللخمي استحب استفراهها لقوله تعالى بذبح عظيم وبالقياس
على قوله صلى الله عليه وسلم افضل الرقاب اغلاها ثمنا ابن عرفة ظاهره خلاف الاول
الا ان يحمل على التغالي لمجرد المباهات قوله كعتيرة ابن يونس العتيرة الطعام الذي
يبعث لاهل الميت قال مالك اكره ان يرسل المناحة طعام انتهى والكراهة في سماع اشهب
من الجنايز قال ابن رشد ويستحب لغير مناحة لقوله عليه السلام اصنعوا لال جعفر
طعاما ولذا جعله المصنف في الجنايز سندو با وفي مختصر العين العتيرة شاة
كانت الجاهلية يذبحونها لاصنامهم زاد الجوهري في رجب وليس ذلك مراده هنا
قوله وجاز اخذ العوض ان اختلط بعد على الاحسن اشار بالاحسن لقول ابن عبد
السلام والجواز اقرب لان مثل هذا لا يقصد به المعاوضة ولانها شركة ضرورية
كشركة الورثة في لحم اضحية موروثهم وقال ابن عرفة ولو اختلطت ضحيتا رجلين
بعد ذبحها اجزاتهما وفي لزوم صدقتهما بهما وجواز اكلهما اياها قول يحيى ابن عمر
وتخريج اللخمي ولم يحك المازري غير الاول وكذا عبد الحق واعترضه فقال لا ادري
المنع من اكلها وهي شركة ضرورية كالورثة في اضحية موروثهم ابن بشير ولو اختلفت
اوجرتها بغيرها ففي اباحة اخذ العوض قولان فظاهره انهما منصوصان انتهى
كلام ابن عرفة مختصرا وبالاول قطع ابن يونس وفرق بينها وبين مسالة الورثة
بان كل واحد منهم ورث جزا فعليهما فياخذه منها وهو تمييز حق قوله كارش

استفراهها
للمناحة
صحبه

عيب لا يمنع الاجزا لدا ميوميا وقفنا عليه في النسخ بانبات لا فيكون المعنى وتصدق بالمحوص
في الفوت كالتصدق بادس عيب لا يمنع الاجزا او لظهر من كلام الشارح انه عثر باسقاط
لا ارجا المفهوم وقوله النم يتولى الى اخره **قوله** والقي يوما ان سبقوا الفجر الصغير التلي
في سبق بعود على المولود المدلول عليه بالولادة واغفل المصنف حكم الختان
والخفاض والتسمية وذكر في الجائز كراهة تسمية السقط فايده قال في الاكمال اتفق
فقها الامصار على جواز التسمية والكنية بابي القاسم والنهي عنه منسوخ ابن عرفة
دخل الشيخ الفقيه القاضي ابو القاسم ابن زيتون على سلطان بلده امير افريقية
المستنصر بالله ابي عبد الله ابن الامير ابي زكريا فقال له لم تسميت بابي القاسم وقد
صح عنه عليه السلام تسموا باسمي ولا تكنوا بكنيتي فقال انما تسميت بكنيته صلى الله
عليه وسلم ولم اتكن بها فاستحسن بعض شيوخنا هذا الجواب انتهى وعندي فيه
نظر وفي رسم نذر من سماع ابن القاسم من الجامع قال مالك لا باس بكنية الصبي فقيل له
لم كنيت ابنك بابي القاسم قال ما فعلته بل اهل البيت ولا باس به ابن رشد قوله
لا باس بتكنية الصبي يدل على ان تركه احسن لانه يوهم ظاهره من الاخبار بالكذب
اذ لا ولد للصبي وليس فيه اثم لان القصد ترفيعه بذلك دون الاخبار انتهى
وجوازه مستفاد من قوله عليه السلام ابا عمير ما فعل النغير وفي رسم تأخير
من السماع المذكور كره مالك ان يسمي الرجل بجبريل ولم يحبه وقيل ان اولي الناس
بابراهيم الاية ابن رشد لانه سبب لان يقولوا جاءني البارحة جبريل ورايت جبريل
واشار على جبريل كذا من الكلام المستبشع وفي الحديث لا تسم غلامك رباحا
ولا افلح ولا يسارا ولا نافعا فيقال اثم فلان فيقال لا فاخرى هذا وليس شي من ذلك
حراما ولكن تركه احسن وجه بالاية حتى علي الاقتدا بهم في ترك التسمية بذلك
انتهى فقال ابن عرفة روى الباجي لا ينبغي بجبريل فقط وروى في سماع اشهب لا ينبغي
بياسين ابن رشد للخلاف في كونه اسما لله تعالى او للقران او بمعنى انسان ابن عرفة
~~فمقتضى هذا التعليل الحرمة وفي الاكمال كره الحارث ابن مسكين باسما الملايكة فقال~~
~~له ولم سمي مالك ابن انس بمالك وقد قال الله تبارك وتعالى بها الملايكة~~ وفي المدارك
تقدم رجل بخصومة عند الحارث ابن مسكين فناداه رجل باسمه اسرافيل فقال له
الحارث لم تسميت بهذا الاسم وقد قال صلى الله عليه وسلم لا تسموا باسما الملايكة
فقال له ولم سمي مالك ابن انس بمالك وقد قال الله تبارك وتعالى ونادوا يا مالك

ليقض

وهذا

ٮٮم

ليقض علينا ربك قال الحارث تكلمت بجهل ولم تكون لقد تسمى الناس باسما الشياطين فاعيب ذلك يعني
الحارث اسمه فانه يقال هو اسم ابليس ابن عرفة يرحم الله الحارث في سكوته والعنوان
منعه لان محل النهي في الاسم الخاص بالوضع او الغلبة كاسرافيل وجبريل وابليس
والشيطان واما مالك والحارث فليسا منه لصحة كونهما من نقل النكرات للاشخاص
المعينة اعلاما من اسم فاعل فمالك وحارث كحاتم انتهى والعمدة في الفرق الاتباع
فقد تسمى كثير من الصحابة بمالك والحارث ولم ينكره صلى الله عليه وسلم
قوله لا يسبق لسانه الظاهر ان مراده بسبق اللسان كما ذكره ابن الحاجب وغيره
وهو ان يسبق اللسان للفظ من غير عقد لقوله بلى والله ولا والله وفي هذا قولان
المشهور ما في المدونة انه ليس بلغو وذهب اسماعيل القاضي والابهري الى انه المراد
بقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم واختاره اللخمي وابن عبد السلام وابن ابي جمرة
واليه كان يميل شيخ شيوخنا الفقيه المحدث ابو القاسم العبدوسي فاذا تقرر هذا فحمل
كلام المصنف على المشهور بناء على رد والنفي لكم المسالة التي قبله نبه اولى من حمله على القول
الثاني بناء على رد النفي لقوله بذكر اسم الله على ان يكون التقدير اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر
اسم الله لا يسبق لسانه وهذا وان قوي بعد على تفسير اللغو بما يعتقده فظهر نفيه والله
تعالى اعلم **قوله** وكالخلق والامانة الامانة بكسر الهمزة وبتاء اخره ضد الاحيا قال
ابن يونس لا كفارة على من حلف بشي من صفات افعاله تعالى كالخلق والرزق والاحيا والاما
تة ~~والاحيا الاماتة~~ واما لو قال والخالق والرازق والمحيي والمميت فهذا حالف بالله
فعليه الكفارة وان كانت مشتقة تقتضي صفات الفعل انتهى ولما ضبط الشارح الاما
بفتح الهمزة والنون قبل اخره فرق بينه وبين امانة الله التي تقدمت بان تلك مضاف
لاسم الله وهذا غير مضاف وثبت على ذلك في الشامل ولم اقف على هذا التفريق لمن يوثق
به بل قال في الذخيرة امانة الله تعالى تكليفه لقوله تعالى انا عرضنا الامانة على السموات
والارض الاية وتكليفه كلامه القديم **قوله** بلا تبين صدق مفهومه لو تبين صدقه
لم تكن يمين غموس وهو المتبادر من قوله في المدونة قال مالك ومن قال والله
ما لقيت فلانا امس وهو لا يدري القيه ام لا ثم علم بعد يمينه انه كما حلف بر وان
كان على خلاف ذلك اثم وكان كمتعمد الكذب فهي اعظم من ان تكفر وعلى هذا المنا
حملها ابن الحاجب قال ابن عبد السلام وعليه حمل ابن عتاب لفظ العتبية فيما
يشبه مسالة المدونة وحمل غير واحد من الشيوخ لفظ المدونة على انه وافق البر

باب الايمان والنذور

في الظاهر لان اثم جراته بالاقدام على الحلف شاكا سقط عنه لان ذلك لا يزيله الا التوبه
وهو ظاهر في الفقه الا انه بعيد من لفظ المدونة انتهى وممن حملها على موافقة البر
لا نفي اثم الحلف على الشك وان كان دون اثم التعمد ابو الفضل عياض قال
ابن عرفه وهو خلاف قول محمد في الحالف على شك وظن ان صادف قصد فلا شي
عليه وقد خاطر وقال اللخمي الصواب انه اثم **قوله** كالا ان يشا الله او يريد
او يقضي على الاظهر اي في الاخري اشار به لما في رسم اوصى من سماع عيسى من
كتاب النذور من حلف لا فعل كذا الا ان يقضي الله او يريد غيره فليس استثنا عيسى
هو في اليمين بالله استثنا ابن عرفه فحمله ابن حارث وابن رشد على الخلاف في اليمين
بالله واختار قول عيسى وظاهر النوادر حمل قول ابن القاسم على اليمين بالطلاق
فلا يكون خلافا والاول اظهر لسماعه اياه في الايمان بالطلاق من قال لامراته
ان فعلت كذا الا ان يقدر الله فانت طالق ان فعله حنث انتهى فقف على تمامه
في رسم ان خرجت **قوله** وافاد بكالا في الجميع اي في جميع متعلقات اليمين
مستقبلة وماضيه كانت اليمين منعقدة او غموسا وكذا الابن عبد السلام
قوله ان اتصل شرط في الاستثنا بان شا الله وبالا واخواتها **قوله** ونوى
الاستثنا وقصد كانه يحوم على ما حرره ابن عبد السلام ان الاستثنا بالا لابد
ان يكون المقصود به حل اليمين وما اشبه ذلك واما ان يجري على اللسان
من غير قصد كما قال في العتبية اذا تكلم به لهجا فانه لا ينتفع به وكذلك
اذا تكلم تبركا لانه على ضد حل اليمين كما دل عليه قوله تعالى ولا تقولن لشي
اني فاعل ذلك غدا الا ان يشا الله وكما في الصحيح ان سليمان نبي الله عليه
السلام لو قال ان شا الله لنال مراده وكما روي ابن عباس ان الرسول عليه
السلام قال ثلاثا والله لاغزون قريشا ثم قال ان شا الله فهذا واشباهه مما قصد
به التبرك او تاكيد المقتضي لليمين على الضد من الاستثنا الذي يبوب
له الفقها انتهى وقد ظهر ان هذا خاص بالمشيه وان المصنف لم يقنع بقوله
اولا كالاستثنا بان شا الله ان قصد خلافا لعادته في الاختصار وفي سماع اشهب
ان كان لهجا كقوله تعالى ولا تقولن لشي اني فاعل ذلك غدا ولتدخلن
المسجد الحرام لم يغن شيا وفي النوادر عن محمد وكذا ان كان سهوا او استهتارا
ابن عرفه وتفسير ابن عبد السلام كونه لهجا بانه غير منوي وكونه للتبرك

بقوله

بقوله تعالى ولا تقولن لشي اني فاعل ذلك غدا خلاف سماع اشهب **قوله** الا ان يعزل
في يمينه اولا كالزوجة في الحلال على حرام وهي المحاشاة قال ابن محرز انما فرق الفقها
بين الاستثنا والمحاشاة لاختلاف معناهما فما كان بابه ابقاف حكم اليمين كلها
او حكمها ورفع حكمها فذلك ما لا يصح فيه الاستثنا بالقلب حتى ينطق به اعتبارا
بذلك اليمين في هذا الحد لانه حل وابقاف وقد يحتاط في اصل عقد اليمين
فيلزم بالقلب من غير نطق وما كان بابه رفع الحكم عن بعض ما تناوله
اليمين وابقافه فنظرت فان كان مرادا لما حلف عزله في نفسه وعلق اليمين
بما سواه فذلك له لان ذلك المعزول الذي عزله ما انعقد فيه يمين ولا تعلق
حكمها وهو الذي تسميه الفقها محاشاة وان كان لم يعزله في اصل عقده بل
علق يمينه بجميع الاشيا المحلوف عليها ثم استدرك بالاستثنا بعضها فلا ينفعه
الاستثنا هنا حتى يحرك به لسانه لانه انما يريد حل ما انعقد يمينه وابقاف
حكمه وذلك ما لا يصح الا بالنطق وسواء كان استثناؤه بالا او غيرها من الالفاظ
التي تناول البعض انتهى قال ابن عبد السلام بعد ان اشار الى بعض كلام ابن
محرز وهذا الظاهر انه قصد تفسيرا لما عند المذهب في هذا لانه اختيار
له خالف فيه نصوص المذهب فقف على بقيته كلامه وكلام ابن عرفه وبالله
التوفيق **قوله** وفي النذر المبهم هذا مستانف وهو خبر مقدم لاطعام **قوله**
وزيد في الايمان تلزمني صوم سنة ان اعتيد حلف به اي وزيد على من
من يملك وعتقه وصدقة ثلث ماله ومشي بحج وكفارة ان جرت العادة
باليمين بكوفيه تنبيهان الاول ظاهره انه ان لم يكن في ماله رقيق لم يلزمه
عتق خلاف قول الباجي ان لم يكن له رقيق لزمه عتق رقبة اذ قال ابن زرقون
هو غير معروف ونقل ابن عرفه قول ابن زرقون وقال في التوضيح فيه نظر
لما في الجواهر عن الطرطوشي ان المتاخرين اجمعوا انه ان لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة
واصح الثاني لم يبين هنا وقت اعتبار ثلث ماله اكتفا بقوله بعد وثلثه
حين يمينه الا ان ينقص فما بقي وعليه قاس في التوضيح عتق من يملك يوم
اليمين واعترض قول ابن الحاجب يوم الحنث الثالث خصص المشي
بالحج دون العمرة وكذا فسر كلام ابن الحاجب مستدلا بقول ابي بكر بن عبد الرحمن
يلزمه من كل نوع من الايمان اوعرها فكما لزمه الحج ما شيا دون العمرة لزمه طلاق

الثلاث دون الواحدة مع ان ابن رشد قال في رسم اوصى من سماع عيسى من ه
النذور المشي في حج او عمرة الرابع مقتضي قوله اعتيد مبنيا للمفعول ان المعتبر
عادة بلاد الحالف كما اختاره ابن عبد السلام لا عادة الحالف فقط كما قال ابن بشير
واتباعه والارجح طرده في تفيتها الخامس مالم ينقل ولا نية تخصص اكتفا بقوله
بعد وخصصت نية الحالف **قوله** او قال لا ولا اي او قال مجاوبا لا والله ه
ولا انت لمن قال له وانا احلف لا ابعت سلعتي من فلان ونصها في كتاب ابن
يونس عن ابن المواز ومن حلف لا باع سلعته من فلان فقال له اخر وانا فقال
لا والله ولا انت فباعها منهما جميعا فكفارتان وفي الطلاق طلقتان ولو باعها من
احدهما ثم ردها عليه فباعها من الثاني فعليه كفارتان قاله مالك وابن القاسم
ومن قال والله لا ابيعها من فلان ولا من فلان فكفارة واحدة تجزيه باعها منهما او
من احدهما ردها عليه فباعها ايضا من الاخر فهو سوا **قوله** وبالقران والمصحف
والكتاب قطع مما يتعدد الكفارة وهو عند ابن رشد ظاهر قول ابن القاسم في رسم
اوصى من سماع عيسى قال لاختلاف التسميات وان كان المحلوف به واحدا وهو
كلام الله تعالى القديم وهو خلاف ما ذكر ابن يونس عن ابن المواز وابن حبيب
ان كفارة واحدة تجزيه **قوله** والقران والتوراة والانجيل قطع هنا
بعدم التعدد وكذا قال سحنون في نوازله وقد صرح ابن رشد بانه خلاف ظاهر
سماع عيسى الذي قدمناه ولم ينقل ابن يونس في الفرعين الا كفارة واحدة وقال
اخر كلامه لان ذلك كله كلام الله عز وجل وهو صفة من صفات ذاته فكانه حلف
بصفة واحدة فعليه كفارة واحدة باتفاق فان قلت فاوجه تفريق المصنف
قلت كانه لما راي المنصوص في الثانية الاتحاد لم يمكنه العدول عنه وعول
في الاولي علي ظاهر قول ابن القاسم وان خالف نص غيره لتقديم اهل المذهب ابن
القاسم علي غيره مع ان مدرك الحكم في المسئلتين واحد وكثيرا ما يفعل مثل هذا في
الفروع معروضة للنظر والله تعالى اعلم **قوله** وخصصت نية الحالف
وقيدت ان نافت وساوت في هذه العبارة قلق لان النية التي تنيف اي
تزيد والتي تساوي ان تطابق ليست مخصصة والمعينة التي تنقص فالوجه
ان يقال واعتبرت نية الحالف ان نافت وساوت والا خصصت وقيدت
كما قال القاضي في تلقينه يعمل علي النية اذا كانت مما يصح ان يراد اللفظ بما كانت

مطابقة

مطابقة له او زايدة فيه او ناقصة عنه بتقييد مطلقه او تخصيص عامه ثم قال وذلك كالحا
لف لا اكل روسا او بيضا او لا سبح في نهر او غدير فان قصد معنى عاما وعبر عنه
بلفظ خاص او معنى خاصا وعبر عنه بلفظ عام حكم بنيته اذا كان لها عرف التخاطب
كالحالف لا اشرب لفلان ماء يقصد قطع المن دون عين المحلوف عليه والكلام
عبارة التلقين انتحلها صاحب الجواهر انتحالا با او حولا دقله ابن عرفه اذ قال والنية
ان وافقت ظاهر اللفظ او خالفته باشد اعتبرت والا فطرق فلو قال المصنف
وخصصت نية الحالف وقيدت كان نافت او ساوت بزيادة الكاف والعطف
باو لو كان امثل فان قلت لعل قوله نافت من باب المنافات مفاعلة النفي فيرجع المعنى
النقص وتكون الزايدة والمطابقة احري بالاعتبار والمساوات علي هذا بمعنى المعادلة
في الاحتمال من غير ترجيح اي امكن ان يقصد باللفظ الصادر عنه ما ادعي انه نواه
وامكن ان لا يقصد علي حد سوا ويشفع له محاذاة قول ابن الحاجب فان تساويا
قلت ويخدشه عطف ساوت بالواو دون او ويكون معنى قوله بعد كان خالفت
كان لم تساو قلت لو لم يكن في هذا من التكليف الا استعمال المنافاة التي هي المفا
عدة في مثل هذا المعنى لكان كافيا في تنحيه ولولا خشية السامة لفرقنا فيه
احتمالا اخر والله تعالى اعلم **قوله** كطلاق ككونها معه في لا يتزوج حياتها كان
خالفت ظاهر لفظه كسمن ضان في لا اكل سمنا اربع تشبيهات مختلفة الجهات
فالاول تمثيل لقوله وغيرها وهو تنبيه بالاعلى على الادنى والثاني تمثيل للنية
المخصصة لعموم اللفظ والثالث تشبيه للنية المخالفة القريبة التي
يفصل فيها بين القضا والفتيا بغير المخالفة المقبولة مطلقا ومنه فيظهر
ان قوله الا لمرافعة راجع لما بعد هذه الكاف فقط على القاعدة التي اسلفنا
في مقدمة الكتاب ثم عطف عليه الاستحلاف الذي هو اعم والرابع
هو قوله كسمن ضان تمثيل للمخالفة القريبة ولذلك قابله بالمخالفة
البعيدة اذ قال لا لارادة ميتة الي اخره وهو مخفوض لا ارادة عطفا علي سمن
والله تعالى اعلم **قوله** كشرطية على ضرتها قال في المدونة ومن قال لامراته
انت طالق واحدة ان لم اتزوج عليك فاراد ان لا يتزوج عليها فليطلقها واحدة
ثم يرتجعها فتزول يمينه ولو ضرب اجلا كان علي بر وليس له ان يحنث نفسه
قبل الاجل وانما يحنث اذا مضي الاجل ولم يفعل ما حلف عليه قال ابن رشد

في رسم لم يدرك من سماع عيسى من كلام كتاب الظهار المشهور فيمن كانت يمينه
على بر يحلف ان لا يفعل فعلا بطلاق ومشي او عتق وظهار او غير ذلك مما هو
غير معين مما عدا اليمين بالله انه لا يجوز ان يطلق ولا ان يمشي ولا ان
يعتق ولا ان يكفر عن ظهاره ولا ان يصوم قبل الحنث فان فعل شيا من
ذلك قبل الحنث لم يجزه ولزمه ان يفعله مرة اخرى ان حنث انتهى بتلخيص
جامع الطرر وبه يفسر كلام المصنف **قوله** وبكتاب ان وصل وقرا هكذا
في بعض النسخ وقرا وقراة المحلوف عليه بلسانه وبهذا يكون مطابقا لمفهوم قوله
بعد لا قراته بقلبه اي لا قراة المحلوف عليه بقلبه دون لسانه وهكذا حكى عن
اشهب ان الكتاب اذا وصل الى المحلوف عليه فقراه بقلبه ولم يقراه بلسانه
فلا حنث واحتج على ذلك بان من حلف ان لا يقرا فقرا بقلبه لم يحنث قال ابن عبد
السلام والظاهر انه يحنث اذا قرا الكتاب بقلبه لان المقصود من ترك المقاطعة
قد حصل كما لو تلفظ بقراته وقال ابن حبيب ان وصل الكتاب الى المحلوف
عليه فقرا عنوانه انه حنث قال يقراه وان اقام عنده سنين لم يحنث اللخمي
لا وجه لهذا لانه انما حنث بالكتابة لانها ضرب من المواصلة يرفع بعض المقاطعة
فذلك يقع بنفس وصول الكتاب الى المحلوف عليه وان لم يقراه قال شيخ شيوخنا الفقيه
الناظر ابو القاسم الغازي عذري يقول اشهب المتقدم ابعد من هذا واحرى بالاعراض
وفي التوضيح واذا كان الظاهر عند اللخمي الحنث باخذ الكتاب واذا لم يقراه
فلان يكون الحنث في مسألة قراته بقلبه اولى فلو اقتصر المصنف على
قوله وبكتاب ان وصل واسقط ذكر القراة بالقلب واللسان لكان اسعد
بظاهر المدونة واجرى مع اختيار اهل النظر ونص ما في المدونة
وكتاب ابن يونس قال اشهب وان ارتجع الكتاب بعد ان وصل للرجل
وقد امنه بقلبه ولم يقراه بلسانه فلا شي عليه فقهه الايمة كابن عبد السلام
وابن عرفه والمصنف على ان المحلوف عليه هو الذي قراه كما تقدم ولا يصح
الا هذا ولا يلتفت لمن رده للحالف الذي كتبه لان ذلك لو كان لما يعتبر
حنث لنفس كتبه اذ ذاك قراه بقلبه **قوله** او رسول يريد ان بلغه الكلام
قال ابو الحسن الصغير فلو لم يبلغه الرسول لم يحنث الا ان يسمعه المحلوف
عليه حين امره فيحنث **قوله** ولا قراة احد عليه بلا اذن الا قرب انه يحمل على

مسألة اذا كان

مسألة اذا كان الحالف قد كتب الكتاب بيده فامسكه او رماه او هي حامله عن ايصاله
للمحلوف عليه فقراه شخص على المحلوف عليه من غير اذن الحالف فان الحالف لا يحنث
وقد نقل في النوادر ما يشبهها فقال ولو قال الحالف للرسول اقطع كتابي ولا تقراه
او رده الي فعصاه واعطاه للمحلوف عليه فقراه فلا يحنث كما لو رماه او ارجاعه بعد
ان كتبه فقرا المحلوف عليه انتهى بمسألتنا احرى **قوله** وبعدم اعلامه كذا في
الصواب بعدم بالموحدة وكذا قوله او اعلام **قوله** وانتقل في لا ساكنه
عما كان اي ان كانا في بلد وظهر انه قصد الانتقال عنه وجب عليه ذلك ان
كان معه في قرية وكذلك ان كان في حارة انتقل عنها وكذا الدار
والبيت وهذا معنى ما في المدونة وغيرها وهو مما نظر فيه الى المقاصد والبساط
المحرك لليمين كما ان مشيه **قوله** او ضربا جدارا ولو جريدا بها
الدار عطفه بالواو وتنبيها على انها اذا كانا ساكنين في دار فالحالف يخير في الانتقال
وضرب الجدار وهذا قول ابن القاسم في المدونة واما مالك فكره الجدار
وها هنا شار بلو لخلافين احدهما الخلاف في الجدار اذا لم يكن بناء ثابتا بالحجر
ونحوه بل كان من جريد النخل ونحوه والثاني الخلاف في اجزاء الجدار اذا
عين الدار فقال لهذه الدار مثلا كما تلفظ به المصنف اما الاول
فبالجريد فسر ابن محرز المدونة خلافا لابن الماجشون وابن حبيب
وان الثاني فهو خلاف قول ابن رشد في سماع اصبغ لو عين الدار لم يبر
بالجدار وقد سبقهما لهذا ابو الحسن الصغير وزاد اذ المساكنة التي هي مفاعلة
يزيلها الجدار اتفاقا فاسكني والله تعالى التوفيق **قوله** وسافر ان غاب نقضا
وقيل نقاض او مقوص هكذا في اكثر النسخ وهو اللايق بجر عوض **قوله**
وهل كذلك في هجرته او شهر قولان اي اذا حلف ليهجرنه واطلق فقيل تكفيه
ثلاثة ايام وقيل شهر **قوله** وتركها عالما في لا خرجت الا باذني اي اذا حلف
لها لا خرجت الا باذني فرآها تتخفف للخروج فتركها فانه يحنث ولا يكون تركها
مع العلم اذنا قاله اللخمي ونصه وان قال لا خرجت الا باذني فرآها تخرج
فلم يمنعها حنث على مراعاة الالفاظ الا ان يكون له نية **قوله** ولا ان
خرجت وصادف طريقها هذا هو المتبادر من لفظه ان لم يأمرها اي ان لم يأمر
الحالف بتخريبها حتى صادف طريقها هذا هو المتبادر من لفظه الا انه لم نقف

لغيره وانما ذكر هذا في المدونة فيمن دخلها مكرها بعدما يغيب فقال وان حلف
ان لا يدخل هذه الدار فتهدمت وخربت حتى صارت طريقا فدخلها لم يحنث
قال بعيت بعد ذلك فلا يدخلها وان دخلها مكرها لم يحنث الان يامرهم بالهدم
والتخريب وفيه بعد والله تعالى اعلم **قوله** لا في دخوله دارا اشار به لقوله
في المدونة وان حلف بطلاق او غيره ان لا يدخل دار زيد او لا يقضيه حقه
الا باذن محمد فات محمد لم يجزه اذن ورثته اذ ليس بحق يورث فان دخل
او قضا حنث **قوله** او بعد فسادها لبس من تمام مسيلة الدره وانما هي
مسيلة ثالثة في اكل الطعام المحلوف على اكل بعضها ده في الحولان فيها
عن ابن القاسم في رسم ان امكنني من سماع عيسى وذكر اللخمي فيها عن مالك الان
الحنث ومن حقوق البر واختار الحنث لوجهين احدهما حمله على العادة يامرهم
والعادة ان يوكل عن اسد والثاني انه اذا فسد ذهب بعضه ومن حلف على
شي ليا كلنه لم يبرا الا باكل الجميع وان كان خبزا رطبا فيبس بذلك اخف
لان جميعه موجود **قوله** الان تنويا اي الان تتراخا المراه في قبولها من الزوج
حتى خصصتها الصوة قال في سماع ابي زيد من كتاب الايمان بالطلاق ان نوات
قد رما لو ارادت ان تاخذها وتحرزها دون الصرة فعلت فهو حانث
قوله الا لتصدق به على معين فالجميع الضمير في به لماله وهذا الفرع في
النوادر والنكت ولم اعزاه ابو الحسن الصغير وتبعه في التوضيح وفي بعض
النسخ كتصدق بالكاف فيدخل تحت الكاف من نذر صدقة ماله وظن لزوم
جميعه فاخرجه ثم اراد الرجوع في ثلثيه بعد صيرورته بيد الفقير فهو شبيه
التصدق على معين من هذا الوجه وهذا الفرع وان لم يكن مذكورا في
مشاهير الكتب فعليه حمل ابن راشد قول ابن الحاجب ولو اخرجه ففي بعضه
قولان وعضده في التوضيح لانه الماخوذ من كلام ابن بشير انتهى ولفظ
ابن بشير اختلف المذهب فيمن تصدق بجميع ماله هل يمضي فعله
ام لا قال بعده كلام واما الخلاف المتقدم اذا اخرج جميعه هل يمضي فعله
ام لا وحمله ابن عرفه على الصدقة المجردة من النذر واليمين وجه قرر ابن
عبد السلام كلام ابن الحاجب وليس هذا اشد المعين في الصورة فلا
يندرج تحت الكاف **قوله** وما سمي ... وان معينا اي على الجميع
ناسي

حواشي النذر

ابن بشير

ناسي معطوف على فاعل لزم وجملة اي على الجميع صفة لمعين وجعل المعين غاية
لانه الذي يمكن ابانه على الجميع فانجر ولو كثر كتسعة اعشار احوالهم **قوله**
واهدي به مبني لما لم يسمى فاعله وهو اعم من ان يفعل ذلك رب الثوب او غيره **قوله**
وهل اختلف هل يقومه اولا او لا ندبا او التقويم ان كان بيمين تاويلات كلام معقد
كررفيه هل مرتين قابل كل واحد منهما باو العاطفة ولا النافية على طريق التلفيف
كانه قال وهل اختلف ام لا فقيل له في اي شي تختلفوا فقال هل يقومه على نفسه
ام لا فقيل له اذا كان بعد كالتقديم فعلى اي وجه فقال ندبا ثم كمل بالتاويل
الثالث فقال او التقويم ان كان بيمين هذا ما انقدح لي في تمشيته والعلم يفتح
لكاجلي بسند على ان سنى له او معادلة لكل فيه ما فيه عند اهل الكلام لانه شايع بين
الفقهاء وهذا المختصر مشحون به وبعد فهل اللفظ لا يحتمل تنزيل كلام الشيوخ
عليه وما جرى في عبارة الشارح من قوله هل يجوز ان يقومه على نفسه ابتدا تقتضي
انه يفسطا ولا الاول يستند بيد النوادر طرف لتفسيره اياه بقوله ابتدا والله سبحانه
وتعالى اعلم **قوله** نحو المصري يمرق على رجع **قوله** كالافاضة فاضه فقط كذا
ذكر في المدونة الكشي في محمد كله وركب في الافاضة فقط لم يعد ثانية واهدي قال
ابن محرز معنى قوله ركب في الافاضة ركب في رجوعه من منى الى مكة ابو ا
الحسن الصغير اي في مسيره الى الافاضة من منى الى مكة **قوله** وليقضه لما
ذكر ان من ركب في العام المعين لا يرجع بين ان من لم يمش فيه او مشى وتراخا
حتى فاته لا يجد له من قضايه سريعا اذا فوته لغير عذر قال ابن بشير ان الا
في الطريق حتى جاوز العام المعين فقد اثم في التاخير ويلزمه القضا على اصل
المذهب قال ابن عرفه ومقابل المعروف في قول ابن الحاجب على المعروف لا اعرفه
وتركه لتسير او عذر كالصوم والاعتكاف كذلك **قوله** وكافريقي بالواو
عطفا على قوله كان قل نحي حري التقدير الي يجب بالهدي بلا رجوع **قوله**
والهدي واجب الاثنين شهد المناسك فندب اي والهدي المذكور ولحب
سواكان من يجب معه الرجوع او مما لا يجب معه الرجوع الاثنين شهد المناسك
والثاني فانه مندوب قال ابن يونس في هذا قال في الموازية قال مالك وبهدي
احب الي من غير ايجاب ولم يره في الهدي مثل من عجز في الطريق ابن يونس
يريد غير ما يوجب عليه العودة فيه ام لا قال ابن القاسم لانه يعضل الناس لسر

اذا لم يكن فيه ما فيه

اما ان نوى العدد فلا قضا عليه وكذلك المراه

حاشية: العيد ... النذر ... ان كان ... كذا ... ثلث ماله

يوجب عليه العودة في المشي اذا بلغ مكة وطاف وراي ان مشيه قديم والخص له في ركوب الي عرفه فكذلك عندي لا يوجب عليه مالك الهدي **قوله** وعجل الاحرام في انا محرم او احرم ان فعل يوم كذا هذا شامل للحج والعمرة **قوله** كالعمرة مطلقا مراده بالاطلاق ضد التقييد لاندراج المعينة في قبل فلو قال مطلقة لكان ابين وربما صح كسر اللام من قوله مطلقا علي انه حال من مضاف محذوف اي كنا ذر العمرة حال كونه مطلقا غير مقيد وبهذا تعلم ان قوله لا ه الحج خاص بالمطلق دون المقيد وان كلامه قد اشتمل علي اربع صور حج وعمرة مقيدان وحج وعمرة مطلقان **قوله** والا من حيث يصل علي الاظهر لم اقف عليه لابن رشد بل لابن يونس مثله لابن عبد السلام اذا تقرر قوله في المدونة لا يلزمه احرام الحج الا في اشهر الحج بما اذا امكن وصوله الي مكة من موضع الحلف ان خرج في اشهر الحج فهذا هو الذي له التاخير بالاحرام واما اذا كان لا يصل الي مكة اذا خرج من موضع الحلف فهذا يجب عليه الخروج قبل اشهر الحج ثم اختلف هل يخرج محرما قبل اشهر الحج او يخرج حلالا فاذا دخلت عليه اشهر الحج احرم سواء وصل الميقات ام لا والاول هو مذهب ابي زيد والثاني مذهب ابن القابسي والظاهر مذهب ابي محمد لان السنة ورود الاحرام بالعمرة او الحج لا الخروج اليهما فكذا وجب تعجيل النذر وجب تعجيل الاحرام **قوله** ولا يلزم في مالي في الكعبة او بابها عن يلزم ضمير يعود علي النذر مطلقا او غير معلق وبابي التفصيل في التي بعدها **قوله** او كلما اكتسبه صدقة ان كلمت فلانا قال ابن رشد في رسم ان امكنني من سماع عيسى اذا حلف بصدقة ما يفيد او يكتسب ابدا فلا شي عليه باتفاق وفي حلفه بصدقة ما يفيده او يجنيه الي مدة ما او في بلد ما قولان واما اذا قال كل مال املكه الي كذا صدقة ان فعلت كذا ففيه خمسة اقوال من اجل لفظة املك تصلح للحال والاستقبال فعلي تخليصه للاستقبال قولان احدهما لا شي عليه والثاني يلزمه اخراج جميع ما يملك الي ذلك الاجل وعلي حمله علي الحال والاستقبال معا ثلاثة اقوال احدها يلزمه اخراج ثلث الساعة وجميع ما يفيد الي الاجل والثاني ثلثهما والثالث ثلث ماله الساعة فقط وهذا كله في اليمين واما اذا نذر ان يتصدق بجميع ما يفيد ابدا فيلزمه ان يتصدق بثلث ذلك قولا واحدا وان نذر ان يتصدق بجميع ما يفيد الي اجل او في بلد لزمه اخراج جميع ذلك قولا واحدا لقوله تعالي

اوفوا

اوفوا بالعقود واوفوا بعهد الله ومنهم من عاهد الله يوفون بالنذر وقوله عليه السلام من نذر ان يطع الله فليطعه وان كان لم ينص في المدونة وغيرها علي التفرقة في هذا بين النذر واليمين فالوجه عندي حمل هذه المسايل علي اليمين دون النذر وانما يستويان في صدقة الرجل بجميع ما يملك من المال لقوله عليه السلام لابي لبابة وقد نذر ان ينخلع من جميع ماله يجزيك الثلث من ذلك انتهي مختصرا وتقبله ابن عبد السلام وابن عرفه وبه يفسر كلام المصنف هنا او هدي لغير مكة **قوله** ما المدونة واللخمي وابن عبد السلام معروف **قال ابن عرفه** ونذر الشي لبيت صالح معظم في نفس الناذر لا اعرف فيه نصا والاظهر ان قصد مجرد كون الثواب للبيت تصدق به بموضع الناذر وان قصد الفقراء الملازمين لقبره او زاويته تعين لهم ان امكن وصوله لهم **باب** **قوله** وان خاف محاربا اي فلا يسقط بالخوف من المتلصصين لان قتالهم اهم قال في الجواهر بعد ما ذكر مسقطات الوجوب ولا يسقط بالخوف في الطريق من المتلصصين لان قتالهم اهم قال الشيخ ابو اسحق يعني ابن شعبان وقطعة الطريق مخيفوا السبيل احق بالجهاد من الروم اي فاذا كان قتالهم نفس الجهاد لم يتصور ان يعد مسقطا له فقتالهم يودي ما يجب عليه من الجهاد ونسج المصنف هنا علي منوال الشيخ عبد الغفار القزويني الشافعي اذ قال في كتابه الحاوي في الفتاوي الجهاد فرض اهم جهة وان خاف من المتلصصين كل سنة مرة كزيارة الكعبة قال من كلامه ثم ذكر النظاير **قوله** كزيارة الكعبة اي اقامة الموسم ولعله انما افرده عن نظايرها التي بعد تنبيها علي انه لا يسقطه خوف المحاربين **قوله** والدفع عن المسلمين الضرر ورد ذلك اي دفع ويكون بالحجج والسيوف ولذا قال الحاوي ودفع الشبه والضرر عن المسلمين **قوله** والشهادة اي تحملها وادا بها قال في الحاوي وتحمل الشهادة وادابها **قوله** وتعين بفجأ العدو وان علي امراة اي تعين علي كل من امكنه وان كان امراة والعبد احرى وقد نص عليها في الجواهر ونقله في التوضيح وعلي هذا فلا يمتنع ان يكون قوله وعلي قربهم عطفا علي قوله علي امراة فيدخل في الاغيا ويكون عطفه علي محذوف فلا يكون داخلا فيه **قوله** كالوالدين في فرض كفاية بحر او خطر كذا في النسخ التي وقفنا عليها ولعل صوابه كتجر بحر او خطر بالكاف الداخلة علي تجر بالتا المثناة من فوق والجيم من باب التجارة ثم البا الداخلة علي بحر فقد.

البر فيكون موافقا لقول ابن شاس وللوالدين المنع وسفر العلم الذي هو فرض
عين ليس لهما منعه منه فان كان فرض كفاية وعليه تركه في طاعتهما ولهما المنع
من ركوب البحر والبراري الخطرة للتجارة كان فرض كفاية فليتركه وحيث لا خطر
لا يجوز لهما المنع **قوله** يحل يوم من يحتمل الرجوع الى الجزية والى الدعوة
واليهما معا **قوله** وبنار ان لم يمكن غيرها ولم يكن فيهم مسلم ونحوه وان سفن لعل
هذا الاعتبار راجع للمفهوم اي وان امكن غيرها او كان فيهم مسلم لم يرموا بها
وان كنا نحن وهم في السفن وجا بلفظ سفن مجموعا تنبيها على كون الفريقين في
سفن **قوله** وبالحصن بغير تحريق وتغريق مع ذرية كانه عرف الحصن لتقدم
ما نكر السفن تنبيها على ان الحصن خارج الاعتبار **قوله** وفر ان بلغ المسلمون النصف
ولم يبلغوا اثني عشر الفا الجملة الثانية راجعة لمفهوم الاولى والمعنى وان قصر المسلمون عن النصف
ولم يبلغوا اثني عشر الفا جاز الفرار وبهذا يصح معنى الكلام **قوله** ووطي اسير زوجة
وامة سلمتا كذا في بعض النسخ اي سلمتا من وطي الحربي **قوله** وفي ان كانت من الطاعنة
الا لم يدخل بلده اي والهدية في لا تخمس ان كانت من الطاعنة للامام ان لم يدخل الامام بجيش
المسلمين بلد الطاغية مفهومه فان دخل فللجيش فيء وللامام غنيمة تخمس **قوله**
وقتال نوب وترك النوب الحبشة بضم النون قال الجوهري النوب والنوبة جيل من السودان
الواحد نوبي قال ابن عبد السلام وحكى ابن شعبان عن مالك لا تغزى الترك ولا الحبشة لآثار وردت
في ذلك لم يخرجها اصحاب الصحيح ولو صحت على خصوص العمومات الدالة على قتال جميع
الكفار ومن لم يصحح عنده او صحت ولكن حمل النهي عن قتالهم على الارشاد والى ان قتال غيرهم في ذلك
الزمان اولى ... راي ان قتالهم في هذا الزمان مباح كقتال غيرهم من الكفار **قوله**
بلفظ واشارة مفهمة متعلق بيسقط **قوله** وحمل اسلامه اي حمل عدم اسلامه
وفي بعض النسخ او ظن اسلامه وهو ابين **قوله** وان مات عندنا فاله فيء
ان لم يكن معه وارث ولم يدخل على التجهيز والارسل مع ديته لوارثه كوديعة وهل وان قتل
في معركة او فيء قولان ولقائل ان اسرثم قتل يقع هذا الكلام في النسخ بتقديم وتاخير على
خلاف هذا الترتيب والصواب ما رسمت لك بنقص بالتامل **قوله** ومال باسلامه
غير الحر المسلم انما قال غير الحر المسلم ولم يقل غيرهم مع تقدم ذكر الاحرار المسلمين لئلا يتوهم
انه لا يلزم الا اذا تقدم الضمير والضمير يعود الى الموصوف خصصا بصيغته القدوم
قوله في راجع والخمس والجزية لآله عليه السلام ثم للمصالح الاصل في سبيه الدعليه

السلام

السلام ثم حكى ابن حبيب ان عمر ابن الخطاب رضي الله عنه لما كثر المال دون العطا
دواوين قال ابدؤوا بالقرابة صلى الله عليه وسلم ثم بالاقرب فالاقرب منه حتى تضعوا
عمر حيث وضعه الله وابدؤوا من الانصار بسعد ابن معاذ والاقرب فالاقرب منه فقال
العباس وصلتك رحم يا امير المؤمنين فقال يا ابا الفضل لولا رسول الله صلى الله عليه وسلم
ومكانه الذي جعله فيه كنا كغيرنا من العرب انما تقدمنا بمكاننا منه فان لم تعرف
لاهل القرابة منه قرابتهم لم تعرف لنا قرابتنا وكان عمر ابن عبد العزيز يخص ولد فاطمة
رضي الله تعالى عنها كل عام باثني عشر الف دينار سوى ما يعطي غيرهم من ذوي القربى وقد
اشبع ابن عرفة في هذا الفصل في الاختصار **قوله** لا سوار وصليب وعين د
وراية لا يريد بداية فرسه المتخذ للقتال عليه **قوله** او نفد دان لم يعين
يحتمل ان لا هذا هو الصواب ومعنى تعيين القاتل ان يقول الرجل ان قتلت قتيلا فلك سلبه كالفرض
ابن يونس وغيره **قوله** ولم يكن لكامراة انه لا يقاتل معطوف على الجملة من قوله اعتيد
وللمسلم فقط سلب اعتيد ولم يكن لكامرأة واشار به اي قول ابن يونس عن سحنون
واذا قال الامير من قتل قتيلا فله سلبه فليس له سلب من قتل ممن لا يجوز له قتله من
امراة او صبي او ذمي او راهب الا ان يقاتل هؤلاء فله سلبهم لاجازة قتلهم وله سلب كل
من يجوز له قتله **قوله** كالامام ان لم يقل منكم تشبيه راجع لقوله وللمسلم فقط سلب
اعتيد ولا يصح الا ذلك **قوله** وله البغلة ان قال على بغل اشار به لما نقل ابو محمد في
النوادر ونصه وان قال من قتل قتيلا على بغل فهو له فكانت بغلة فهي له ولو شرط
على بغلة لم يكن له ان كان بغلا وان قال على حمار فكان على اتان فهي له ولو قال على اتان او
على حمارة فكان على حمار ذكر لم يكن له وكذلك يفرق في البعير والناقة انتهى بلفظه
قوله لا ان كانت بيد غلامه اشارة ايضا لما في النوادر ونصها واذا قال الامام من قتل
قتيلا فله فرسه فقتل عليها راجلا وله فرس مع غلامه فلا يكون له فرسه حتى يكون
معه يقوده **قوله** ولا يرضخ لهم قال في المدونة ولا يسهم للنساء والصبيان والعبيد
اذا قاتلوا ولا يرضخ لهم **قوله** او مرض بعد ان اشرف على الغنيمة معطوف بأو والتي
لاحد الشيئين على شهد وهو في موضع الصفة للمريض وكلامه قريب من قول ابن الحاجب
والمريض بعد الاشراف على الغنيمة يسهم له اتفاقا وكذلك لو شهد القتال مريضا
قوله والا فقولان اي وان لم يشهد المريض القتال ولا مرض بعد الاشراف
على الغنيمة فقولان فشمل اربع صور الاولى ان يخرج من بلد الاسلام مريضا

قوله وبسعد لعل المراد ذريته لانه مات في زمنه صلى الله عليه وسلم

ولا يزال كذلك حتى يقضي القتال الثانية ان يخرج صحيحا ثم يمرض قبل الدخول في بلاد
الحرب الثالث كذلك ويمرض بعد دخولها الرابعة ان يخرج صحيحا ويشهد القتال
كذلك ثم يمرض قبل الاشراف على الغنيمة وحاصل كلام ابن بشير الخلاف في
الجميع اما ان خرج مريضا ثم صح قبل دخول بلاد الحرب او بعد دخولها وقبل القتال
او بعد ذلك وقبل الاشراف فانه يسهم له ولا تدخل هذه الصورة في كلام المصنف لان
كلامه في حصول المانع لا في زواله ونحو هذا اختصر في التوضيح قول ابن الحاجب
والاصح قولان تبعا لابن عبد السلام قوله او برذونا وهجينا قال ابن حبيب البراذين
هي العظام قال الباجي يريد الجافية الخلقة العظيمة الاعضاء وقال غيره البرذون ما كان
ابواه نبطيين فان كانت الام نبطية والاب عربيا كان هجينا وان كان بالعكس كان مقرفا
ومنهم من عكس هذا ابن الجلاب وذكور الخيل واناثها سواء انتهى ورواه ابن عبد الحكم
عن مالك نقله الباجي قوله كبغل وبعير والحمار احرى ابن العربي ولا يسهم للفيل
وقبله ابن عرفة قوله ومن عمل سرجا او سهما عبارة المدونة من نحت سرجا او برى سهما
او صنع مشجبا ببلد العدو فهو له ولا يخمس اذا كان يسيرا قوله وان ذكر صنف
ان امكن على الارجح الذي اختاره هنا هو اللخمي لا ابن يونس مع انه قال في التوضيح ايضا
قال اللخمي وابن يونس اختلف في السلع فقيل تجمع في القسم ابتداء وقيل ان حمل صنف
القسم بانفراده لم يجمع والا جمع وهذا احسن وافق عليه انتهى فما وقع للمصنف في
التوضيح وهنا وهم او تصحيف وهو كذلك في نسخته من ابن يونس قوله كمسلم
او ذمي قسم ولم يعذر في سكوته باسر اي شي والحال انه لا عذر له في السكوت
وليس بمستانف قوله ولا خيار للوارث بخلاف الجناية كذا لابن القاسم في
كتاب المدبر والفرق على ما قال بعض الشيوخ ان المشتري في المغانم انما اشترى
الرقبة فالسيد لما اسلمه فقد اسلم له ما اشترى وهو الرقبة وقد آل الامر اليها
بالرجوع بخلاف الجناية فان المجني عليه لم يدخل الا على الخدمة فاذا صار الامر الى الرقبة
فهو شيء اخر وفيه نظر لانه مبني على ان السيد في الغنيمة اسلم الرقبة والحق انه اسلم
ما كان قادرا على اسلامه وهو الخدمة فاذا اسلمها استوت المسالتان قاله ابن عبد السلام
زاد في التوضيح الا ان يلاحظ كونه دخل ابتداء على ملك الرقبة قوله وان تصرف
مغنم كالمشتري من حربي باستيلاد فيتعلق باستيلاد مضى فالعتق احرى بخلاف
البيع قاله في المدونة وما وجد السيد قد فات بعتق او ولادة فلا سبيل له اليه

ولا الى رقه

ولا الى رقه احد منهم من كان في يديه في مغنم او ابتياع من حربي غار عليهم او ابقوا اليه
ويمضي عتقهم وتكون الامة ام ولد لمن ولدت له قوله ان لم يبع فيمضي ولمالكه
الثمن او الزائد تلفيف وتعريب اي فلمالكه اذا بيع الثمن في الموهوب والزائد في
المعوض قوله وهدم السبي النكاح الا ان تسبي وتسلم بعده [illegible]
في الظرف وهو كقول ابن الحاجب والسبي يهدم النكاح الا اذا سبيت بعد اسلام
الزوج وهو حربي او مستامن فاسلمت فان لم تسلم فرق بينهما لانها امة كتابية قوله والظاهر
اخرها ذكره لابن رشد في المقدمات والباجي قبله قوله والظاهر ان بدل الاول
حرم قتاله الفاعل يبدل ضمير القتال والاول مفعول به والمراد به قدر جزية
العنوي واشار بهذا لقول ابن رشد في المقدمات الذي ياتي على المذهب عندي ان
اقلها ما فرض عمر رضي الله عنه على اهل العنوة فاذا بذل ذلك اهل الحرب في الصلح
على ان يودوه عن يد وهم صاغرون لزم الامام قبوله قوله مع الاهانة عند اخذها
يجوز ان يتعلق ببذل فيكون اشارة لما نقله عن ابن رشد ويجوز ان يكون الجار
يتعلق بما راى ما لكي مع الاهانة فيتم مسالة ابن رشد وغيرها قوله وسقطتا
بالاسلام اي سقطت الجزيتان او الجزية والاهانة قوله وان فرقت عليها فعوده
على هذه المضروبة الابعد وهو الارض بدليل انه لو عاد على الرقاب وهو الاقرب لكان تكرارا
مع ما قبله قوله وللامام المهادنة ان خلا عن كشرط بقا مسلم وان بمال الا لخوف
اي خلا عقد المهادنة عن شرط فاسد كشرط بقا مسلم بايديهم وان كان المهادنة
بسبب مال يلتزمه الامام للعدو الا ان تعلق لخوف فهو كقول ابن شاس الشرط
الثالث ان يخلو عن شرط فاسد كشرط ترك مسلم في ايديهم وكذا لو التزم مالا
فهو فاسد الا اذا ظهر الخوف وتعين ذلك دفعا انتهى وقال الماوردي ان كانت
المهادنة بعوض يوديه الامام لم يجز لانه ضرب من اعطا الجزية وفيه
ذل وصغار على المسلمين عكس ما انزل الله تعالى من قتالهم حتى يعطوا الجزية
عن يد وهم صاغرون الا ان تدعوا الضرورة الى اعطائهم للتخلص منهم
عند استيلائهم على المسلمين واحاطتهم بهم حتى يصيروا كالاسرى في ايديهم
لا ملجا لهم فيجوز حينئذ ان يبذل لهم الامام الاموال كما يجوز فدي الاسرى
من ايديهم بالمال وقد استشار النبي صلى الله عليه وسلم السعد بن سعد ابن معاذ
سيد الاوس وسعد ابن عبادة سيد الخزرج لما ان احاط الاحزاب بالمدينة في

تحمل الجزية

وحرم عليه قتالهم

في ان يبذل المشركين ثلث الثمار لما تخوف ان تكون الانصار قد ملت القتال فقالا له صلى الله عليه
وسلم ان كان هذا من الله فسمعا وطاعة وان كان رايا رايته فوالله ما اكلوا منها في الجاهلية
ثمرة الا شرا او قرى فكيف وقد اعزنا الله تعالى بالاسلام فلما ظهر له عليه السلام
من عزيمة الانصار على القتال ما وثق به انثنى عن ذلك فلو لم يكن البذل عند الضرورة
جائزا ما اجابهم اليه فتشاوره صلى الله عليه وسلم **قوله** ان عرفه او عتق عليه
هكذا هو معطوف باو التي لاحد الشيئين **قوله** والقول للاسير في الفدا او بعضه
ولو لم يكن في يده بعض النسخ ولو كان في يده وهو الصواب **قوله** ولا استوا
الفعل اي يجوز ان يقول المتبرع ان سبق فلان فله كذا وان سبق غيره فله كذا او كذا
واذا حمل على جعلي منهما بقين مع وجود المحلل كان تفريعا على القول المشار اليه
بلو وقد فرع عليه ابن يونس فقال ولا باس ان يخرج احدهما خمسة والاخر عشرة
ان كان بينهما محلل ان سبق اخذ او هذا شاة وهذا بقرة والمحلل الاول البواق ادا
ساعد النقل **قوله** اولا مساويهما اي لا يشترط تساوي المتسابقين او المناضلين
في المسابقة ونحوها بل يجوز ان يجري احدهما او يرمي من موضع الى موضع والاخر من
نصفه او ابعد منه بقدر معلوم يجعلان ذلك في المسابقة من التعاقب وفي
المسابقة يتقدم احدهما الاخر بقدر من المسافة على التجري معا اذا بلغ المؤخر
المقدم وهذه المعاني مبسوطة في المطولات وقد استوفاها ابن عرفه **قوله**
والافتخار عند الرمي والرجز والتسمية والصياح والاحب ذكر الله لاحاديث
الرمي اي وجاز الافتخار عند الرمي والانشاد الاراجيز وتسمية الرامي نفسه كانا ابن
الفلانية والصياح اعتز العبرة ولاسيما ان ذكر الله اكبر وانما جاز في هذه الاشياء
مع ان بعضها ينبغي في غير هذا المقام لاجل الاحاديث الواردة بذلك في الرمي فقد
روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رمى فقال انا ابن العواتك ورمى عمر
بين الهدفين وقال انا بها انا بها وقال مكحول انا الغلام الهذلي وقال ابو محمد وكذلك
امر الحرب بين المسلمين وعدوهم ما فيه مباهاة لهم فلا باس بالمفاخرة
فيه وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم لابي دجانة حين تبختر في مشيته في الحرب
انها مشية يبغضها الله الا في مثل هذا الموطن واجاز للمسلمين تحلية السيوف
وما زال لما اجزين تفاخرهم وكرهوا انية الذهب والفضة واجازوا ذلك
في السلاح انتهى ذلك من النوادر وقال ابن عرفه والافتخار في حال الحرب او صح

فمنه

فمنه قوله صلى الله عليه وسلم في غزوة حنين حين نزل عن بغلته واستنصر انا
النبي لا كذب انا ابن عبد المطلب ومنه حديث مسلم عن سلمة ابن الاكوع خرجت
في اثار القوم ارميهم بالنبل وارتجز واقول انا ابن الاكوع اليوم يوم الرضع انتهى
وقد خرج البخاري ايضا حديث سلمة الجوهري عاتكة من اسماء النساء قال النبي
صلى الله عليه وسلم انا ابن العواتك من سليم يعني جداته وهن تسع عواتك عاتكة
بنت هلال ام جد هاشم وعاتكة بنت مرة ابن هلال ام هاشم وعاتكة بنت الاوقص
ابن مرة ام وهب ابن عبد مناف ابن زهرة جد رسول الله صلى الله عليه وسلم من قبل
امه امنة بنت وهب وبقية العواتك امهات النبي صلى الله عليه وسلم من غير
بني سليم انتهى وقال الهروي في كتاب الغريبين العواتك ثلاث نسوة فذكر
هولاء الثلاث وزادت العليا عمة الوسطى والوسطى عمة السفلى وبنو سليم
تفتخر بهذه الولادة فاذا تقرر هذا فالى الاحاديث المذكورة اشار المصنف
بقوله لاحاديث الرمي فلامه لام الجر والتعليل وهي متعلقة بجاز والجملة من
قوله والاحب ذكر الله معترضة بينهما هذا الذي اتضح لي في فهمه بعد ان
ظفرت بنسخة موثقة هكذا بلام الجر الداخلة على احاديث جمع حديث
في بعض ما رايناه من النسخ لاحاديث بلا النافية وكذا نقله في الشامل وهو تصحيف
والله تعالى اعلم

باب النكاح

ابتدا هذا الباب بخواصه عليه
السلام تبعا لابن شاس واعتمد ابن شاس نقل كلام ابن العربي في احكام القران
عند قوله تعالى خالصة لك من دون المومنين وعليه اعتمد القرطبي ايضا في تفسير
الاية وللقرطبي والمصنف بعض زيادة على ما في الاحكام ومن الخواص ثلاث وجوب
وحرمة واباحة كما نبه هنا وجلها ظاهر من القران والسنة قال ابن العربي وفيها
متفق عليه ومختلف فيه **قوله** واجابة المصلي الا مثل فيه ما في الموطا وصحيح
مسلم انه عليه السلام نادى ابيا وهو في الصلاة فلم يجبه فقال له عليه السلام الم
يقل الله تعالى يا ايها الذين امنوا استجيبوا لله وللرسول اذا دعاكم لما يحييكم ونحوه
في البخاري عن ابي سعيد ابن المعلى وفي احكام ابن العربي في هذه الاية قال
الشافعي هذا حديث ابي دليل ان الفعل الفرض او القول الفرض اذا اتى به
في الصلاة لا يبطلها لامره عليه السلام له بالاجابة وان كان في الصلاة وقلنا
في غير موضع ان هذه الاية دليل على وجوب اجابته عليه السلام وتقديمها على

الصلاة وهل ينفا الصلاة معها او ينقل مسلة اخري قوله والمشاورة المستنبطي
انما كان النبي صلي الله عليه وسلم نبيا ورفي الحروب وفيما ليس فيه حكم بين الناس
وقيل له ان يشاور في الاحكام قال احمد ابن نصر وهذه غفلة عظيمة قوله
وتغيير المنكر لم يذكره ابن العربي في سورة الاحزاب ولا ابن شاس وذكر القرطبي
كان يجب عليه صلي الله عليه وسلم اذا راي منكرا انكره واظهره لان اقراره لغيره
علي ذلك يدل علي جوازه ذكره صاحب البيان انتهي وقد استوفي الكلام علي تغيير المنكر
في حق سائر الناس في رسم الاقضية الثالث من سماع اشهب من كتاب السلطان وفي
ارشاد ابن العالي لا تكثرت بقول الرافضي ان الامر بالمعروف والنهي عن
المنكر موقوف علي ظهور الامام قوله ونزع لامته حتي يقاتل والمس
لبستكثر وخائنة الاعين والحلم به وبين محاربه كذا وقع في اكثر النسخ وكذا نقله
في الشامل وهو خطا من مخرج النسخة لا شك فيه وانما الصواب في نزع لامته
حتي يقاتل او يحكم الله بينه وبين محاربه والمن ليستكثر وخائنة الاعين وكذا
هو في بعض النسخ الصحيحة ولا يبعد عزوه ولفظ ابن العربي وابن شاس وحرم عليه
اذا لبس لامته ان يخلعها او يحكم الله بينه وبين محاربه اي حتي يحكم الله فاو بمعني
حتي كقولهم لانتظرنه او يجي وكذلك هو في الحديث بلفظ او وبهذا انظهر
لكان حكم الله بينه وبين محاربه ام من القتال فلو اسقط المصنف ذكر القتال
لكان اولي قوله وصفي المغنم او الخمس قال الهروي في الحديث ان اعطيتم
الخمس وسهم النبي صلي الله عليه وسلم من المغنم ومنه كانت صفية
ابن العربي من خواصه عليه السلام صفي المغنم والاستبداد بخمس الخمس
او الخمس ومثله لابن شاس وكانه اشارة الي القولين احدهما الاستبداد
بخمس الخمس والثاني الاستبداد بجميع الخمس فاقتصر المصنف
علي الثاني ولو اقتصر علي الاول لكان اولي لانه اشهر عند اهل السير وفي سماع
اشهب اتي والي الجيش كرجل منهم له الذي لهم وعليه مثل الذي عليهم ابن
رشد لا حق للامام من راس الغنيمة عند مالك وجل اهل العلم والصفي
مخصوص به عليه السلام باجماع العلما الا ابا ثور فانه راه لكل امام وكذا لاحق
له في الخمس الا الاجتهاد في قسمه لقوله عليه السلام ما لي مما افا الله عليكم
ولا مثل هذه الا الخمس والخمس مردود عليكم ومن اهل العلم من ذهب الي ان الخمس
مقسوم

مقسوم علي الاصناف المذكورين في الاية بالسوية وان سهمه عليه السلام للخليفة بعده
قوله وحمي له هذا من زيادته علي ابن العربي وابن شاس وقد ثبت انه عليه السلام
حمي النقيع بالنون وانه قال عليه السلام لا حمي الا لله ولرسوله فلعل القايل بالاختصاص
حمله علي ظاهره وهو خلاف ما فسره به الباجي اذ قال يريد انه ليس لاحد ان ينفرد
عن المسلمين بمنفعة تخصه وانما الحمي لحق الله تعالي او لرسوله صلي الله
عليه وسلم او من يقوم مقامه من خليفة وذلك انما هو كان في سبيل الله والنظر
في دين نبيه عليه السلام وذكره في جامع الموطا عند قول عمر رضي الله عنه والذي
نفسي بيده لولا المال الذي احمل عليه في سبيل الله تعالي ما حميت عليهم من بلادهم
شبرا قوله ولا يورث قال ابن العربي وانما ذكرناه في قسم التحليل لان الرجل
اذا قارب الموت بالمرض زال عنه اكثر ملكه ولم يتوله الا الثلث وبقي
ملك رسول الله صلي الله عليه وسلم بعد موته علي ما تقرر في اية المواريث
تنبيهات الاول وجه ذكر هذه الخواص في مقدمة النكاح كثرتها فيه الثاني ليس
كل ما ذكر مشهورا بل فيه اشيا ما قال بها الا من شذ من العلما كوجوب الضحي عليه
عليه السلام واستبداده بجميع الخمس الثالث ليس مما قيل باختصاصه به صلي
صلي الله عليه وسلم محصورا فيما ذكر ففي صحيح مسلم عن سفيان ان نومه صلي
الله عليه وسلم لا يوجب وضوا وفي رسم قطع الشجر من الجامع وفي العتبية ايضا
انه عليه السلام يحكم وهو غضبان بخلاف غيره ودليله ما رويناه في صحيح البخاري
انه حكم عليه السلام للزبير علي الانصاري الذي احفظه اي اغضبه اذ قال انه كان ابن
عمتك الي غير ذلك مما لا يحصي كثرة قوله ندب لمحتاج ذي اهبة نكاح بكر في
بعض النسخ نكاح وبكر بتقديم الباء مبتدا وما بعده المقصود علي كان غريبه في احكام
القران لابن العربي في قوله تعالي اني وجدت امراة تملكهم قال علماونا هي بلقيس
بنت شرحبيل ملكة سبا وامها جنية بنت اربعين ملكا وهذا امر تنكره الملحدة
ويقولون ان الجن لا ياكلون ولا يلدون كذبوا لعنهم الله اجمعين بل ذلك صحيح
ونكاحهم مع الانس جايز عقلا فان صح نقلا فيها ونعمت والا بقينا علي اصل الجواز
العقلي قوله ظاهره كان مجبرا او غير مجبر كما نقل الباجي عن ابن حبيب وهو ظاهر
المدونة عند ابي الحسن الصغير وابن عرفة وان كان ابو حفص العطار حملها علي المجبر
وبه قطع ابن رشد فقال ان واعد وليها بغير علمها وهي مالكة امر نفسها فهو وعد الا مواعدة

فلا يفسخ به النكاح ولا يقع به تحريم اجماعا **قوله** كالمحرم اي بحج او عمرة وفي تابيد التحريم
عليه روايتان ذكرهما ابن الجلاب وابن عبد البر وابن الحاجب قال ابن عبد البر والمشهور
عدم التابيد **قوله** وجاز تعريض كفيك راغب اي فليس كالتصريح نعم جعله الله
في العدة كالتصريح قال المقعري في قواعده لان القياس الخطابي والشعري في باب
المدح والشتم ابلغ من البرهاني والجدلي لغة وعرفا قال يونس ابن حبيب اقبح
الهجا بالتفصيل والتعريض من ذلك انتهى والخطابي منسوب للخطابة
التي هي حرفة الخطيب ويونس ابن حبيب احد اشياخ سيبويه وان كان للفقيه
ذوق ومشاركة في تلخيص المفتاح لاحت له رقة حواشي هذا التعليل وتذكر
ذكري هذا او الحديث شجون قول المقري ايضا في باب الطهارة القياسات
الفقهية خطابية وجدلية لا سوفسطائية وشعرية وفي كون شي منها برهانيا
ظاهر كلام ابن الحاجب نفيه والاصح في اثباته وهو الاقرب انتهى وتمم مراجعة ما قبله
في اصله بقوله فكر فيه وبالله تعالى التوفيق **قوله** وركنه ولي وصداق
ومحل وصيغة هذه خمسة لان المحل يشمل الزوج والزوجة **قوله** لا بفاسد
دليله ان الثيب بنكاح صحيح احري ان لا يجبرها لجا قوله بعد وان سفيهة على
مختص بذات النكاح الفاسد **قوله** وبكر ارشدت معطوف على المقدر في قوله
لا بفاسد اي لا يجبر ثيبا بفاسد وبكرا رشدت ولا يصح عطفه على لفظ فاسد ه
ولا على سفيهة فظهر بادني تامل **قوله** او اقامت ببيتها سنة وانكرت اي انكرت
المسيس وهو اعم من ان يكون الزوج صدقها او كذبها وقد سوى بينهما في المدونة فقال
ومن زوج ابنته فدخل بها الزوج ثم فارقها قبل ان يمسها لم يكن لابيها ان يزوجها كما
يزوج البكر ان طالت اقامتها مع زوجها وشهدت مشاهدها واري
السنة طول اقامة وان كان امرا قريبا فله ان يزوجها وكذلك ان طلقت وانكرت
المسيس وادعاه الزوج فطرفت الي طول المدة وقربها لذا اختصرها
ابو سعيد وزاد ابن يونس في نقله وان كانت اقامتها معه امرا قريبا جاز انكاح
الاب عليها لانها تقول انها بكر ويقول ان صنيع الاب جائز عليها ولا يضرها ما قال
الزوج من وطيه اياها وان طالت اقامتها معه فلا يزوجها ابوها الا برضاها
اقرت بالوطي او لم تقر فان قلت فلم اقتصر المصنف علي انكارها المسيس ه
قلت لانه اقرارها سابقا الاجبار وتحته ذلك فايدتان الاولى انه اذا لم
يجبرها

اذ المعتبر هنا بعد السنة وهي مقررة سبقا لحكم الاجبار فاحري ان لا يجبرها اذا ادعت
المسيس المقتضي عدم الاجبار الثانية انما قوله انما يجبرها فيما نقص عن السنة كسنة
اشهر اذا كانت تحت الاجبار وسكوته للمسيس لتضمن ذلك اقرارها سابقا الاجبار
حتى لا يكون ذريعة الي اجبار ثيب وقد نبه علي هذا في التوضيح فقال اذا قلنا ه
بالاجبار مطلقا او مع عدم الطول فلا بد من اقرارها بذلك بعد العقد ولا
يصدق الاب لئلا يودي الي انكاح الثيب بغير امرها ولا يسمع في ذلك قول
الزوج انه وطي ابن سحنون لو قدمها الاب وهي نفيرة والاب موسر لكان القول
قولها انه لا يعلم الا من جهتها وكذا نقل المتيطي عن بعض الموثقين وقال في البيان
بعد قوله ان زوجها بعد ان اقامت ستة اشهر بغير استيمار مضي النكاح هذا اذا
اقرت بذلك على نفسها قبل ان يزوجها او بقرب ما زوجها واما ان زوجها وهي غايبة
بعيدة الغيبة او حاضرة فلم تعلم حتى طال الامر فانهم علي امضا النكاح ه
باقرارها على نفسها ان زوجها الذي دخل بها لم يصبها فجعل الاقرار بقرب العقد
بمنزلة الاقرار قبله وهو في تبصرة اللخمي اذا طلقت بالقرب وادعت البكارة
وخالفها الاب كان القول قوله ولا يلزمه نفقتها هذا اخر نقل التوضيح وما
ذكر عن البيان هو في رسم حلف ليرفعن من سماع ابن القاسم من كتاب النكاح
قوله وجبر وصي امره اب به اي بالاجبار فالضمير للمصدر المدلول عليه
بالفعل لقوله تعالى وان تشكروا يرضه لكم وهذا القول الثالث عند ابن الحاجب
قال ابن عبد السلام ومعناه انه ولي ولا جبر له الا ان يفهم منه ارادة الجبر
كما لو قال له زوجها قبل البلوغ وبعده والاحري اذا نص له علي الجبر ان يكون له
قوله او عين الزوج قال في التوضيح مقتضي كلام اللخمي ان الاب اذا عين الزوج
كان للوصي ان يجبرها من غير خلاف وقد صرح الرجراجي بذلك نقلا عن ابن رشد
قوله ثم هل الاسفل وبه فسرت اولا وصحح عطفه بثم مشعر ان المولى الاعلى
المذكور قبله لا خلاف انه من الاوليا وانما الخلاف في كون الاسفل منهم وهو كذلك كه
واشار بقوله وصحح لقول ابن الحاجب ثم المولى الاعلى لا الاسفل على الاصح قال ابن عرفة
ان اراد ابن الحاجب بمقابل الاصح استواءهما فقد يفهم من ظاهر قول محمد منهم
وانكر ابن عبد السلام ارادة سقوطه لانه لا خلاف في ثبوته ويرد بنقل ابي عمر
في الكافي وابن الجلاب وابن شاس لا ولاية له زاد في التوضيح وايضا فعدم ولايته

الاسفل هو القياس لان الولاية هنا انما تستحق بالتعصيب قوله فكما قال بالخطا
بالفا العاطفة المقتضية للترتيب يدل على تاخير رتبة الكافل عن ولي النسب
وكانه اعتمد في ذلك قول ابن رشد في رسم الاقضية من سماع اشهب من كتاب
النكاح المشهور المعلوم من المذهب ان الولي احق بالانكاح من الحاضن
كبكر رشدت او عضلت او زوجت بعرض او برق او عيب او يتيمة او افتئت
عليها سكت عن الفاسد وهي احرى من بعض ما ذكر وقد استوفينا الكلام عليهن
في تكميل التقييد وتحليل التعقيد ونظمناها في رجز وهو

سبع من الابكار تطليق من زوجت ذا عاهة او من رقيق
او صغرت او عنست او رشدت معروف العرض لها او رشديت
او زوجت بحاكم عضل الولي او وجبت بالتعدي قد وجبت

بالتفويض صح

واذا اعدت ذات العاهة والرقيق في اثنين كن ثمانيا ابكار قوله ووكلت مالكة
ووصية ومعتقة وان اجنبيا ظاهر من اقتصاره على الثلاثة انه لا ولاية
للكافلة وقد لا اثبت ذلك من قوله في المدونة فرجاء من احوالي كما انه
لا ولاية لاخت ونحوها خلافا لابن لبابة اذ جعل لها ان توكل وفرق بيها وبين
الام التي ليست بوصي نقله في التنبيهات وفهم من تخصيصه المعتقة بكسر
التا ان المعتقة بفتحها لا ولاية لها ولا يدخلها الخلاف الذي تقدم في المولى الاسفل
ثم لا فرق في المالكة بين ان توكل اجنبيا عنها او اجنبيا عن جاريتها واما الوصية
فتوكل الاجنبي عنها باتفاق وعن مجبورتها على القول بتقديم الاوصيا على الاوليا
واما المعتقة فاولياؤها موالاتها يقدمون عليها لما سلف من تقديم اوليا النسب على
الموالي واما اولياؤها هي فجوز ابن بطال لمعتقة ان يستخلف غيرهم مع حضورهم
وقبله ابن فتوح والمتيطي وابن عتاب وغيرهم ورده ابن عبد السلام بان النكاح
في الولا انما هو لعصبتها دون من وكلته لان الولاية لهم دونها ودون ولدها ان كانت
قال وهو بين من كلام الموطا والمتقدمين وعرضته على من يوثق به من اشياخي
فقبله وقال ابن عرفة يرد بانها عاصبة من اعتقته لانها محيطة بارث كل ماله وولاية
من اعتق وكل محيط بذلك عاصب فصارت بالتعصيب كوصية او اشد لان صيرورة
ذلك لها بالسنة لا بافتراق حكمها قاله مالك فيما عتق لجنين وما ذكر عن الموطا
لم اجده انما فيه تقديمهم على عصبة ابنها بعد موتها في ارث ولاء من اعتقت ولا يلزم

من تقديمهم

من تقديمهم في ارث الولا على عصبة ابنها تقديمهم على من باشر العتق لان المراة في
ارثه ساقطة وفي مباشرة العتق ثابتة حتى في ولاء معتق معتقها وقوله لا ولاية
لابنها دون ووسنض الموطا وكل المذهب على تقديمه عليهم في ارث ولاء معتقها دونهم
قال اشهب يرث الولا دونهم وحكى الباجي انه ليس من فوقها ولكن قدم لقوة تعصيبه
وما نقل عن المتقدمين لا اعرفه بل قول المدونة ان امرت رجلا يزوج وليتها
جارية لها من معناه عند اكثر الفقهاء مولاتها او من تحت ايديها يرد ابن لبابة مذهبهم
جواز توكيلها في انكاح امتها او مولاتها الا ما نقل سحنون عن الغيران المراة ليست
بولي فانظر هذا مع قبول شيخه المعروض عليه ما ذكر والله تعالى اعلم بالصواب انتهى
ولم يتعقبه في التوضيح على ان ابن عبد السلام عزا هذا البحث في موضع اخر لبعض
لبعض الشيوخ وقال فيه نظر قوله ومعتقة من غير نسا الجزية لقوله في المدونة
الا التي ليست من نسا اهل الجزية قد اعتقها رجل مسلم فيجوز قوله وصح توكيل
زوج الجميع في سماع عيسى لا باس ان يوكل الرجل نصرانيا او عبدا او امراة على عقد
نكاحه ابن عرفة وزيادة ابن شاس وصبيا لا اعرفه قوله لا العكس اشار به لقول
عبد الحق في النكت اذا وكل رجل من يزوجه ممن احب فزوجه من غير ان يستاذنه
لا يدخل في هذا الاختلاف في المراة تقول لوليها زوجني ممن احببت والفرق بين
ذلك على احد القولين ان الرجل اذا كره النكاح قدر على حله لان الطلاق بيده
والمراة اذا كرهت ذلك لا تقدر على حله من اجل انه امر لا تستطيع دفعه
اذا انعقد عليها استظهر فيه باعلامها عند عقده عليها وان تقدم تفويضها له على
احد القولين وقال اللخمي في توكيل الزوج اذا لم يعين المراة لا اعلمهم يختلفون
ان ذلك لا يلزمه الا ان يعلم انه قصر في الاجتهاد له فيكون له رد ذلك ثم قال
ويختلف اذا وكل رجل امراة لتزوجه فزوجته من نفسها وعقد ذلك وليها
والا يلزم احسن قوله وفسخ موص وان بكتم شهود بجائزة وفسخ موص بكتمه
وان بكتم شهود اذ لا يخرجه الاشهاد على هذا الوجه عن كونه نكاح سر قوله وعوقبا
والشهود ويجوز ضرب الشهود ودفعه والضرب مختار لدرء ضعف النسب
قوله ومطلقا كالنكاح لاجل اي وفسخ مطلقا ما كان مثل النكاح الى اجل
ما يفسد لعقده سوى ما تقدم في القسمين قبله وهما ما يفسخ ان لم يدخل ويبطل
وما يفسخ قبل الدخول والنكاح العبد قوله وانكاح العبد والمراة معطوف

بالجر على قوله كحوم وشعار ولم يظهر لتاخيره وجه ثم حقه ان يتصل بما عطف عليه
ولعل تاخيره من مخرج المبيضة قوله كطلاقه الصغير للنكاح المستحق للفسخ اي
فاذا طلق فيه الزوج بعد البنا اختيارا فعليه المسمى ان كان والا فصداق المثل
وان طلق قبل البنا فلا شي فيه الا في نكاح الدرهمين قوله والزوج لشروط
او اجيزت وبلغ وكره قوله التطليق بما عطف بلغ بالواو دون الفا او ثم لان الكلام
مفروض في الصغير المزوج في حال صغره بالشروط فتعين ان بلوغه بعد الشروط
والذي في اكثر النسخ وكره مبنيا للفاعل وهو الصغير وهذا اليق من النسخة التي
فيها وكرهت مبنيا للنايب قوله الا ان يرد به مفهوم قوله به الرد فهو عليه بغيره
لم يكن له رد نكاحه وهو احد القولين قال ابن بشير فان اطلع بعد رضاه على عيب
قديم فله ان يرده بما اطلع عليه وهل يرد للعيب الذي رضي به [illegible] لان رضاه
على عيب قديم [illegible] الاطلاع عليه فيتخرج على الخلاف عند المتاخرين قولان
احدهما انه يرده بما نقص وليس للسيد الاول فسخ والثاني انه لا يرده بما نقص وللسيد
الفسخ واجراه بعضهم على الخلاف في الرد بالعيب هل هو نقض له من اصله او نقض
له الان فان جعلناه نقضا من اصله لم يرد ما نقص وكان للسيد الاول الخيار
وان جعلناه نقضا له الآن يرد ما نقص ولم يكن للاول الخيار قوله واتبع عبد
ومكاتب فلا يتبعان وعليه اقتصر بما بقي ان غرا مفهومه انهما ان لم يغرا فلا يتبعا بل
اخبرا العبد انه عبد والمكاتب انه مكاتب فلا يتبعان وعليه اقتصر المتيطي
وعليه اختصر المدونة ابو محمد وابن ابي زمنين وابو سعيد قال عياض وتاولها
ابو بكر ابن عبد الرحمن وابو محمد عبد الحق وغيرهما من القرويين على الفرق
بين العبد والمكاتب وان العبد سوا غر ام لم يغر للسيد اسقاطه عنه واما المكاتب
فلا يسقطه عنه الا اذا لم يغر للسيد اسقاطه عنه فان غر وفيه الاعراف
عجز كان للسيد اسقاطه وان ادى بقي عليه قوله وله الامتناع ان تعذر اخذه
حتى يقدر وتاخذ الحال ان كان لفظ يقدر بالواو والا بالرا فلعله نوع
به لما اختصر في توضيحه من كلام اللخمي اذ قال لو كان صداقها مائة النقد
نصفها والمؤخر نصفها وخلف الحامل ما اخذت الابنة لان بالموت حل المؤجل وان
لم يخلف شيا فللزوج اذا اتى بالمعجل ان يبني بها وان خلف خمسين اخذتها وكان للزوج
ان يبني بها اذا دفع خمسة وعشرين من الخمسين المأخوذة نصفها للخمسين

المعجلة

المعجلة ونصفها للخمسين المؤخرة ويختلف اذا حاصت المرة الغرما ونابها من المائة خمسون
ثم فارقها الزوج هل ينتقض الحصاص الاول فمن قال ان الصداق وجب بالعقد لم ينتزع
منه شيا ومن قال انما يجب النصف قال عليها ان ترد نصف ما قبضته عن المعجل
والمؤخر خمسة وعشرون ثم تضرب بها وبالغرما بما بقي لهم لانه قد تبين ان دينها
خمسون فقط وان كان جميع الصداق مؤجلا كان للزوج ان يبني بها وليس لها
ان تمنع نفسها كالمشهور فيها اذا حل ما على الزوج لانها دخلت هنا على ان تسلم نفسها
وتتبع ذمة اخرى قوله ولو بنظر في بعض النسخ ولو بنظر بالحق وهو كقول
ابن الحاجب والنظر لباطن الجسد وقد قال ابن عبد السلام تقييد الخلاف الذي
في النظر لباطن الجسد ظاهر الرواية خلافه قال ابن حبيب من تلذذ من تقبيل
او تجريد او ملاعبة او مغامزة او نظر الى شي من محاسنها تلذذا فهو حرم على ابنه و
ابيه التلذذ بها ان ملكها وروا ايضا محمد عن مالك وزاد وكذلك ان نظر الى ساقها
او معصمها تلذذا وقال في التوضيح احترز ابن الحاجب بالنظر الى باطن الجسد
مما لو نظر الى وجهها فانه لا يحرم بالاتفاق حكاه ابن بشير وفي الموطا ان عمر بن الخطاب
رضي الله تعالى عنه وهب لابنه جارية فقال له لا تمسها فاني كنت كشفتها الباجي يريد
نظر الى بعض ما تستره من جسدها لطلب اللذة قال ويمكن الجمع بين الرواية وقول
ابن بشير بان يحمل قول ابن بشير على نظر الوجه لغير قصد اللذة او يقيد ما في
الرواية بغير الوجه قوله كالملك ينبغي ان ينطبق على كل ما تقدم من حرمة
النكاح قوله وفي وجوبه ان فسد تاويلان اي في وجوب الترك قوله واثنين
لو قدرت ايهما ذكرا حرم هو كقوله في التلقين وحصر ذلك ان كل امراتين لو كان
كل واحدة منهما ذكرا لم يحل له ان يتزوج الاخرى لا يجوز الجمع بينهما انتهى
ويكون التقدير من الجانبين يخرج المراة مع ام زوجها ومع ابنته قال في التوضيح
لانه اذا قدرت المراة في الاول ذكرا جاز له ان يتزوج البنت لانها بنت رجل
اجنبي انتهى واصله لابن يونس عن ابن بكير لكن قيده بذوات المحارم فقال
ابو الحسن الصغير ليخرج المراة وامتها فانك لو قدرت احداهما ذكرا لم يجز ان يتزوج
الاخرى واذا اعدنا الضمير الفاعل في قول المصنف حرم على الوطي خرجت مسالة
المراة وامتها اذ الوطي اعم والسيدة لو كانت ذكرا حل له وطي امته بالملك فلم يطرد
فيها الضابط من الطرفين وح تكون عبارة المصنف محررة من كل وجه والله سبحانه

ام الزوج لانها ام رجل اجنبي وكذا اذا قدرت المراة في الثانية ذكرا جاز له ان يتزوج

اعلم قوله او كتابة لم يختلف فيه الا اللخمي قال ابن عرفة ونقل مع الموطا والجلاب
والتلقين يريد والرسالة اوبالكتابة فقول اللخمي الكتابة لا تحرم وهم او توهيم ه
قوله او انكاح يحل المبتوتة اي او عقد نكاح صحيح يحل المبتوتة اي او عقد نكاح
صحيح لا فاسد لازم لا خيار فيه لاحد ولما كان لفظ النكاح الرباعي الذي لا يصلح ان
يراد به الدخول عدل عنه الي لفظ النكاح الرباعي الذي لا يصلح ان يراد به الا العقد
دفعا لما عسي ان يتوهم من قوله يحل المبتوتة قوله وهبة لمن يعتصرها منه وان
ببيع اختصر وهذا قول ابن الحاجب ولا بهبتها لمن يعتصرها منه ولو يتيما في حجره
اذ لا انتزاع بالبيع وهو معني ما في كتاب الاستبرا من المدونة والحق فصل ابن
مسلمة علي كونها لا تحرم هنا اليتيم فقال لم لا تحرم بل لا يجوز له شراؤها
لانه رجوع في الهبة وقال الاكثر لا يباع له من ذلك كما منع ابن القاسم معاملته
مع يتيمه ولم يحطها تحرم ببيعها منه اذ لا مانع له من شرائها ابو الحسن الصغير وراعي
فصل الاشكال القاري لا الشرعي مع ان النهي عن شرا الهبة انما هو نهي كراهة
قوله فان وطي وعقد بعد تلذذه باختها هو بملك فكالاول تقدير الشارح
لا جيد والاول مذكور صفة للفرع قوله والمبتوتة حتي يولج مسلم بالغ كذا
في بعض النسخ بزيادة مسلم وهو صحيح لان في المدونة والنصرانية بينها مسلم
لا يحلها وطي نصراني بنكاح الا ان يطاها بعد اسلامه قوله بلا منع
به خرج الدبر كما خرج الحيض ونحوه قوله بوطي ثان راجع لمفهوم الشرط
قبله اي فان نكت بعده حلت بالوطي الثاني وله نظاير كثيرة في كلامه ينبغي
ان ينتبه لها كحلال تمثيل للفاسد اذ هو من صوره وليس بتشطير قوله او قصدا
بالبيع الفسخ كذا في كثير من النسخ قصدا بالف التثنية وهو المطابق لقوله
في المدونة فان لم يعلموا الا ان يدري انا وسيدها اعتمدنا فسخ النكاح فلا يجوز
ذلك وتبقي زوجة قال ابن عرفة ظاهره ان اعتبرناه وحده لغو وفيه نظر
قوله او تحته حرة هكذا هو في النسخ التي راينا باو العاطفة ولعل صوابه
ولو تحته حرة بواو النكاية ولو الاغيابية فيكون الاحيا راجعا لقوله وعدم
ما يتزوج به حرة ولا يحسن عطفه علي قوله ولو كتابية الذي هو غيا في الحرة
لاختلاف موضوع الاحيا وتعاكس المشهورين فقد صرح اللخمي وغيره ان
مذهب المدونة ان الحرة تحته ليست بطول وعليه يحمل كلام المصنف وعليه

فرع

قوله

هو المصدر الثاني

فرع قوله بعد هذا كتزويج امة عليها والله تعالي اعلم قوله وروي جوازه
وان لم يكن لها كذا هو في بعض النسخ بتثنية الضمير اي وان لم يكن للمرء وحين بلا كان يخشي
وهو الصواب قوله كتزويج امة عليها كذا في بعض النسخ كتزويج بالكاف وفي بعضها
بالباء اللام والكاف احسن لاشتمال الكلام معها علي صورتين يفهم كيفية اولاهما
من كيفية الثانية قوله وصداقها ان بيعت للزوج سقطت جملة الشرط من بعض
النسخ اتكالا علي فهم موضوع المسألة مما بعدها وثبوتها ابين قوله وهل ولو بيع
سلطان لفلس اولا ولكن لا يرجع به من الثمن تاويلان عبارة ابن الحاجب اسمح من
هذا التعقيد اذ قال فلو باعها المزوج قبل البنا سقط الصداق علي المنصوص وعن
ابن القاسم لو استراها من الحاكم لتفليس قبل البنا فعليه نصف الصداق
ولا يرجع به نقيل اختلاف وقيل لا يرجع به من الثمن لانه انما ينفسخ بعد البيع
وقد استوفي نقولها في التوضيح قوله ولا نفقة علي المختار والاحسن اي لا نفقة
لها في العدة ابن عبد السلام واعلم ان القولين في النفقة موجودان في زمان العدة
سوا اكان اسلم الزوج او لم يسلم وليس كما يعطيه ظاهر كلام ابن الحاجب انهما مقصوران
علي ما بين اسلامهما وقبله في التوضيح قوله وفي لزوم الثلاث لذمي طلقها
ضمير طلقها للثلاث قوله ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادث بعده
البين ضد الخفي وان قل والمضر الفاحش قوله لا بكاعتراض يريد بعد
ان يطاها ولو مرة كما في المدونة ومما يدخل تحت الكاف الكبر المانع من الوطي وقد صرح
به ابن عبد البر قوله وبجنونهما اي ويجب الخيار لكل واحد منهما بسبب جنون الاخر
اذا كان الجنون قديما قوله وان مرة في الشهر قبل الدخول وبعده
اي وبعد العقد فالضمير للعقد وهذا كقوله في التوضيح جعل اللخمي
الجنون الحادث بعد العقد وقبل الدخول كالكاين قبل العقد في وجود الرد
به ولم يذكر في ذلك خلافا انتهي وانما ذكره اللخمي في الزوج فقط وتبعه عليه
المتيطي ونقل ابن عرفة في جنون من تامن زوجته اذاه ثلاثة اقوال الاول
العادة لابن رشد من سماع زونان من اشهب وابن وهب الثاني اختاره لسماع
عيسي راي ابن القاسم وروايته الثالث ان حدث بعد البنا العي والا فلا اللخمي
ان لا اختلف ان حدث بعد البنا فقال ان لم يخف عليها منه في خلوا به
الغي وقال اشهب ان لم يخف العي وان كان لا يفيق يريد ان احتاج اليها والا فرق

هو انثي خيار الزوجين

بينهما لان بقاوها ضرور عليها دون منفعة ولم يحك ابن رشد غير الاولين انتهي
فاقتصار المصنف علي طريقة اللخمي قد يغتفر لوجهين و كانه يقول الخيار المذكور
واجب وان كان الجنون برء في المشهور وان طرا قبل الدخول او بعد العقد
قوله واجلا فيه وفي برص وجذام رجي برؤها سنة اي واجل كل واحد من
الزوجين سنة ان لم يرض الاخر بجنونه او جذامه او برصه ولا خفا ان الاقسام
العقلية هنا اربعة الاول العيب الحادث بالرجل قال فيه في ثاني النكاح المدونة ٥
واذا احدث بالزوج جنون بعد النكاح عزل عنها واجل سنة لعلاجه فان صح والا فرق
بينهما وقضي به عمر ابن الخطاب قال ابن القاسم في الاجذم البين الجذام ان كان ما
يرجي بروه في العلاج وقدر علي علاجه فليضرب له الاجل وفي كتاب بيع الخيار ويتلوم
للمجنون سنة وينفق علي امراته في التلوم فان برا والا فرق بينهما الثاني العيب القديم
في الرجل قال في جامع الطرر مفهوم قوله في العرض التقسيم السابق واذا احدث
انه لا يوجل في القديم وتكون المراة مخيرة وهو معني ما في اخر الجزء الاول خلاف
ما في مختصر ابن زرب انه يوجل في الجنون كان قبل النكاح او بعده انتهي وقبله
ابو الحسن الصغير مع انما ينسب لابن زرب به قطع ابن رشد في رسم نقدها ٥
من سماع عيسي وقبله ابن عات الثالث العيب القديم في المراة قال القاضي ٥
ابو الوليد الباجي في وثائق ابن فتحون ان لم يعلم به الزوج الا بعد النكاح ضرب
له الاجل في معاناة نفسها من الجنون والجذام والبرص سنة وفي داء الفرج بقدر
اجتهاد الحاكم وقبله المتيطي وابن عات واجل ابن فتحون في داء الفرج شهرين في وثيقة
له الرابع العيب الحادث بالمراة لا يتصور فيه تاجيل اذ لا خيار للرجل قاله
ابن رشد والمتيطي وغيرهما وان شاء فارق وكان عليه جميع صداقها بالدخول
او النصف ان لم يدخل وقد خرج من هذا ان الرجل يوجل في الحادث والمراة في
القديم وفي تاجيل الرجل في القديم اضطراب ولا تحتاج المراة للتاجيل في الحادث
فان قلت هل يصح حمل كلام المصنف قلت علي التاجيل في الثلاث الاول
دون الرابعة فان قلت ومن اين تخرج الرابعة من كلامه قلت لا تاجيل الا حيث
الرد وقد فهمنا من قوله ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر
الحادثين ان الزوج لا يردها بالحادث وانما هي مصيبة نزلت به وعليه ينبغي ٥
ان يفهم اختصار ابن عرفة اذ قال ما نصه المتيطي وبوجل سنة لعلاج زوال
عيبهما

عجيبا ان رجي فان قلت استنباط هذا من كلام المصنف فان قلت قد فات المصنف التنبيه
علي خيار الزوجة للجنون الحادث بالزوج بعد العقد قلت اغناه عن ذكر خيارها
ذكر تاجيل زوجها وقد علمت مما اسلفنا لك ان تاجيله فرع خيارها فان قلت هذا
دور وتوقف قلت هو كذلك ليس يشفع له قصد ايثار الاختصار وتقريب
الاقصي باللفظ الوجيز ما تعرف الشوق ٥
ما يعلم الشوق الا من يكابده ولا الصبابة الا من يعانيها ٥
تنبيه ظاهر قول ابن عرفة يوجل سنة لرجاء العلاج زوال عيبهما ان رجي
ان رجاء البرء شرط في الثلاثة ولم يشترطه المصنف في الجنون اتباعا لظاهر
المدونة وقد يوجه بان برء الجنون ارجي من برء اخويه ولو قوي قوله رجي بروها
يشمل الجنون مع الثلاثة والله سبحانه اعلم قوله والمسلم مع النصرانية
يعني من الجانبين كالمعطوف عليه قال اللخمي قال مالك في كتاب محمد في
مسلم تزوج امراة ثم تبين انها نصرانية فلا قيام للزوج ان لم يعلم ولا قيام
لها ان لم تعلم انتهي واستثني الغرور ويصدق من الجانبين اما غرور المسلم
لها فواضح واما عكسه فقال ابن يونس له الرد اذا اشترط اسلامها او ظهر
ما يدل عليه قوله والظاهر لا نفقة لها فيها هذا وهم منه رحمه الله تعالي ٥
ومن ذا الذي ترضي سجاياه كلها كفي المرء نبلا ان تعد معايبه ٥
انما قال ابن رشد في رسم الصلاة من سماع يحيي من كتاب الطلاق قال ابو اسحق
التونسي وانظر اذا ضرب للمجنون اجل سنة قبل الدخول هل لها نفقة اذا
دعته الي الدخول مع امتناعها من ذلك لجنونه كما اذا اعسر بالصداق انه
يومر باجراء النفقة مع امتناعها منه لعدم قدرته علي دفع صداقها فاجاب
بالنظر ولم يحك في ذلك شيئا والظاهر ان لا نفقة لها لانها منعته نفسها
لسبب لا قدرة له علي دفعه فكان بذلك معذورا بخلاف الذي منعته نفسها
حتي يودي اليها صداقها اذ لعل له مالا فكتمه انتهي ولا يصح قياس المعترض علي
المجنون لان المجنون يعزل عنها كما قال في المدونة والمعترض مرسل عليها
قوله ولا تجبر عليه ان كان خلقة قال ابن يونس قال في كتاب محمد واذا
كان الرتق من قبل الختان فانها تبط علي ما احبت او كرهت اذا قال النساء
ان ذلك لا يضرها وان كان خلقة ترضيه بالبط فلا خيار له وان ابت فله الخيار

لا بعد الدخول ... النفقة
للمجنون
كزوجة المعسر
اذ الاجل ... تاجيله
انما يكون للاجل

قوله وحلفت هي او ابوها ان كانت سفيهة المتيطي وعلي ردها بالثيوبة ان اكذبته في دعواه انه وجدها ثيبا فله عليها اليمين ان كانت مالكة امر نفسها او علي ابيها ان كانت ذات اب وقبله ابن عرفة قوله ولا ينظرها النسا المتيطي قال ابن حبيب ولا ينظرها النسا ولا تكشف الحرة في هذا الا ابن لبابة هذا اغلظ وكل من يقول يردها بالعيب يوجب ان تمتحن العيوب بالنسا فان زعم انه فعل ذلك لانها عرضت علي النسا فان شهدن ان الاثر بها يمكن كونه منه دينت وحلفت وان كان بعيدا اردت به قيل دون يمين الزوج وقال سحنون عن ابيه لا بد من يمينه وفي قبول تصديقها له وهي في ولاية ابيها قولان لابن حبيب وابن زرب قايلا لان ما لا يبدا ابيها ابن عرفة والاول لانه امر لا يعلم من غيرها ولها نظيرة في ارخا الستور قوله وان اتي بامراتين تشهدان له قبلتا المتيطي قال ابن حبيب ان اتي الزوج بامراتين تشهدان بما ذكر وقد نظرتا فرجها ولم يكن عن اذن الامام فقضي بشهادتهما فان قيل منعهما من النظر يوجب كون تعمدهما نظره جرحة قيل هذا انما يتعين فيه ما لجهل ابن عرفة لعل المانع من نظرهن حق المراة في عدم الاطلاع علي عورتها فشهادتهن في الغالب بتمكينها اياهن من ذلك فلا يتوهم كونه جرحة وفي تكليف الخصم اثبات ما لا يفيد وعلي حصوله الا من قبله يحتمل به صدقه او كذبه خلاف مذكور في تكليف من انكر خطا نسب اليه هل يكلف الكتب ليتبين صدقه او كذبه انتهي وقد ذكرنا في تكميل التقييد تحصيل التعقيد مسايل جملة من العيوب ولله الحمد قوله وحلفه ان ادعي علمه كانها مثل علي المختار كذا هو في النسخ التي راينا والصواب اسقاط قوله علي المختار لانه ليس للخمي في هذا اختيار قوله فان نكل حلف انه غره ورجع عليه لا يخفاك تفريعه علي دعوي علمه لا زائد له قوله فان نكل رجع علي الزوجة علي المختار هذا لم يذكر اللخمي هكذا انما اختار اللخمي ان يرجع الزوج علي الزوجة اذا وجد الولي القريب عديما او حلف له الولي البعيد انه لم يعلم ونص قول ابن حبيب في الفرعين وعبر عن اختياره بقوله وهو الصواب في السوالين فتامله في تبصرته تجده كما ذكرت لك فلو قال المصنف فان اعسر القريب او حلف البعيد رجع عليها علي المختار لكان جيدا قوله او من غرته او ما نقصها ان الغنم لا اعرف اعتبار ما نقصها لاحد من اهل المذهب وانما قال في المدونة ولو ضرب

رجل

رجل بطنها قبل الاستحقاق او بعده فالقت جنينا ميتا فللاب عليه ما كان عليه عشر قيمة امه يوم ضربت ولعل جرحه لانه خرج للمستحق علي الاب الاقل من ذلك او من عشر قيمة امه يوم ضربت ولعل علي الاختصار رحمه علي ان عبر عن قيمتها بانقصها وفيه بعد وليس بكبير اختصار ويمكن ان يكون انتقل من السفينة صحف عشر قيمتها بانقصها وهو الاشبه وكذا نقله في الشامل عشرة كما هو هنا جريا علي عادته في تقليد المصنف في نقل ما لم يدركه ولا احاط به علما تخرجه هذا من نوع قوله في كتاب الاستحقاق من المدونة في ولد الامة قوله ولو قطعت يد الولد خطا فاخذ الاب ديتها ثم استحقت امه فعلي الاب للمستحق قيمة الولد اقطع اليد يوم الحكم فيه وينظر كم قيمة الولد صحيحا وقيمته اقطع اليد يوم جني عليه فيغرم الاب الاقل مما بين القيمتين او ما قبض في دية اليد فان كان ما بين القيمتين اقل كان ما فضل من دية اليد للاب قوله ولمن كمل عتقها فراق العبد كما خرج بقوله كمل عتقها المعتق بعضها خرجت به المدبرة ونحوها قوله وبعده لها كما لو رضيت وهي مفوضة بما فرضه لها بعد عتقها الا ان ياخذه السيد او يشترطه يتعين رجوع الاستثنا للاول لتعدد ... كما ... وذلك مصرح به في المدونة وقد ذكرنا في تكميل التقييد بحثا لابن محرز ومناقشة ابن عرفة له قوله الا ان تسقطه راجع لقوله ولمن كمل عتقها فراق العبد قوله وان تزوجته قبل علمها او دخولها فات بدخول الثاني سقط من بعض النسخ ودخولها وهو الصواب قوله ولا تعذر اي ليس في رفيق الصداق بجهل بسنة ولا تلاث قوله او الميسرة ان كان مليا كذا في سماع يحيي ولو لم يخبرها علي الاظهر كذا قاله ابن رشد في رسم العشور من سماع عيسي انه الاظهر الاقوال قوله الا ان يحلف ليدخلن الليلة ليس هذا مرويا عن مالك كما ظن ولكن قاله ابن غانم قال ابن شاس ان طلب الزوج الاب بالابتنا بزوجته فمطله وحلف الزوج بالطلاق او بالعتق لا بد ان ابتني بزوجتي الليلة قضي له بذلك علي الاب لانه حق له عليه كما يقضي لها عليه بالنفقة من وقت طلبها له بالبنا وحقه في البنا اقوي من حقها في النفقة وفي منعه من البنا منعه من الاستمتاع بها وهذا ما لا يجوز ابن عرفة وسمعت بعض قضاة شيوخنا حكيه لا بقيد المطل انتهي ولعله لم يقيده المصنف بذلك لانه لا يكون اليمين بطلاق او عتاق قوله او بما لا يملك نحو وما تعرض من الا

نكحة الفاسدة معطوف على نحل الشرط من قوله وفسد ان نقص اي وفسد ان
نقص عن ربع دينار او تزوجها بالابل او تزوجها باسقاطه الى اخر ما ذكر
فالتشريك من هذه المعاطيف من مطلق الفساد واما صفة فيود الفسخ
ومحله فلكل مقام مقال قوله او لقصاص دخل تحت الكاف التزويج بالقران يتمول
فانهما لا يتمول واما تعليمه فقال في اخر المعاطيف فيه قولان قوله او ابق
او بدار فلان او بسنين الخ معطوفات على لفظ قصاص فالكاف منها تعدد
قوله او زاد على خمسين سنة حكى ابن رشد في سماع الشيخ من جامع البيوع اتفاق
المذهب على فسخ النكاح لاجل بعيد وذكر في حده اربعة اقوال الاول ما فوق
العشرين الثاني ما فوق الاربعين الثالث لا يفسخ الا في الخمسين والستين
والرابع لا يفسخ الا في السبعين والثمانين وكلامه مشيخ فتفقه عليه قوله
وفسخ فيه وان في واحدة وعلى حرية ولد الامة ابدا لا يخفى ان ابدا متعلق
بفسخ قوله وقدر بالتاجيل المعلوم ان كان فيه هو كقول ابن الحاجب فان كان
معها تاجيل معلوم قدر صداق المثل به قال في التوضيح كما لو تزوجها
بثلثماية معجلة ومائة الى سنة ومائة الى موت او فراق فيقدر صداق مائة
المثل بها اي بالموجل الى الاجل المعلوم ولا ينقص ~~صداقها~~ عن المائة المعجلة
والمائة الموجلة الى سنة ان نقص عنها فاذا زاد على الثلاثماية كان له الزايد مثلها
على قول مالك اما ان زاد على المائة المعجلة والمائة الموجلة الى سنة فله الزايد
خالانع المائة الحالة ونفي المائة الى اجلها قوله ويرجع بقيمة عمله للفسخ عبارة
اللخمي ابين من هذه اذ قال ابن القاسم في العتبية في النكاح على الاجارة بقيمة
يفسخ قبل وثبت بعد وله صداق المثل ويرجع عليها بعمله فقول المصنف للفسخ
اذ اراد لفسخ الاجارة تنازع فيه قبل البناء وبعده وان اراد به فسخ النكاح
فانما يتنازع له قبل البناء فقط لان هذا النكاح لا يفسخ بعد البناء وقد
حصل فيه ابن عرفة خمسة اقوال الاول الكراهة فيمضي بالعقد والثاني المنع
فيفسخ قبل البناء ويمضي بعده بمهر المثل والثالث ان كان مع المنافع نقد جاز
والا فكالثاني والرابع ان لم يكن نقد فالثاني والا فسخ قبل البناء ويمضي بعده بالنقد
وقيمة العمل والخامس بالعقد والعمل تحرير هذا في الاجارة واما كون المهر
منافع على وجه الجعل فلا يجوز ففي سماع عيسى من سقط ابنه في جب فقال

لرجل

لرجل اخرجه وقد زوجتك ابنتي فاخرجه فلا نكاح له وله اجر اخراجه لا يكون النكاح
جعلا ابن رشد اتفاقا لان النكاح به نكاح فيه خيار لان للمجعول له الترك
متى شاء ابن عرفة اجراوه على الخيار يوجب دخول خلافه فيه قوله وكراهته
كالمغالاة فيه والاجل واما المغالاة ففي المقدمات المياسرة في الصداق عند اهل العلم
احب اليهم من المغالاة فيه ثم جلب الاحاديث واما الاجل فقال بعض كلام مالك كراهته
مطلقا وقد صرح في المدونة بكراهته في بعض الصداق ولو الى سنة ووجهه
ما ذكر من مخالفة انكحة الماضين ولانه ذريعة الى الاسقاط واخذ الباجي من
حديث التمس ولو خاتما من حديد فقال هذا يقتضي ان حكم الصداق التعجيل
والا كان يزوجها اياه بشيء موخر صلى الله عليه وسلم اما ابن رشد وقد ذكر الله تعالى
في كتابه التاجيل في البيع ولم يذكره في النكاح قوله والا فيحلفه هي ان حلف الزوج
فهكذا في النسخ الحق فالظاهر المعول تحلفه عليه بدء على الوكيل والمعنى ان ثبت
تعدي الوكيل باقراره او بينة فان الزوجة تحلف الوكيل ان حلف الزوج ولذا
ذكر ابن يونس عن ابن المواز ونصه فان حلف الزوج والا فلها ان تحلف الرسول
انه امره بالفين فان نكل غرم الالف انتهى وفي بعض النسخ والا فيحلفه هي ان نكل
الزوج فلفظ يحلف ثلاثيا غير معتمد فيكون اشارة لقول ابن يونس عن ابن المواز
ايضا وان لم يكن على اصل النكاح بالفين بينة غير قول الرسول حلف الزوج الا انه
اذا نكل ههنا لم يغرم حتى تحلف المراة ان اصل النكاح كان بالفين لا على ان الزوج
امر الرسول بالفين انتهى وما خالف النسختين المذكورتين فلا معنى له والله تعالى
اعلم قوله ولكل تحليف الاخر فيما يفيد اقراره ان لم تكن بينة هذا نص ابن
الحاجب بعينه ولم يقنع به حتى زاد بعده ما يدخله من كلام ابن يونس فقال ورجع
بداية حلف الزوج ما امره الا بالف ثم للمراة الفسخ ان قامت بينة على التزويج
بالفين والا فكالاختلاف في الصداق والمقصود الاهم من كلام ابن يونس قوله
والا فكالاختلاف في الصداق لما فيه من زيادة البيان وان كان كلام ابن الحاجب
لا ياباه ولا ينافيه كما قاله في التوضيح بعدما ذكر الصور الاربع فقال في الرابعة
واما ان لم تقم لواحدة منهما بينة فنص ابن يونس وغيره على ان الحكم فيها كاختلاف
الزوجين في الصداق قبل البناء فتحلف الزوجة ان العقد كان بالفين
ثم يقال للزوج ارض بذلك او احلف انك ما امرته الا بالف وينفسخ النكاح الان

ترضا الزوجه بالالف وكلام ابن الحاجب لاينافيه لان قوله ولكل تحليف الاخر
لا دلالة فيه ان لمن شا منهما ان يحلف صاحبه اولا انتهي زاد ابن عبد السلام لان
قضية الامر اذا لم تقم بينة لكل واحد من الزوجين ان يصير كالزوجين اذا اختلفا
في قدر الصداق قبل البناء وقد علمت ان المبدا هناك الزوجه فكذلك هنا انتهي فان قلت
ان المراد بالبداية في قول المصنف ورجح بداية حلف الزوج قلت تبديه يمين
الزوج على تخيير المراة يبطل ذلك بالوقوف على كلام ابن يونس وذلك انه قال ومن المدونة
ومن قال لرجل زوجني فلانة بالف فذهب الرسول فزوجه اياها بالفين فعلم
بذلك قبل البناء قيل للزوج ان رضيت بالفين والا فرق بينكما الا ان ترضى المراة
بالف فيثبت النكاح قال ابن يونس اراه يريد انما هذا بعد ان يحلف الزوج انه
انما امر الرسول ان يزوجه بالف فاذا حلف قيل للمراة ان رضيت بالف والا فرق
بينكما وان نكل الزوج عن اليمين لزمه النكاح بالفين وهذا اذا كان
على عقد الرسول بالفين بينة وان لم يكن على عقده بالفين بينة الا قول الرسول فانه
فيصير يكون الحكم فيه كاختلاف الزوجين في الصداق قبل البناء تحلف الزوجة
ان العقد كان بالفين ثم يقال للزوج اما ان ترضى بذلك او احلف بالله انك ما
امرته الا بالف وينفسخ النكاح الا ان ترضى الزوجة بالف انتهي بنصه برمته وانما
طولنا بنقله لتريك تداخله مع نص ابن الحاجب السابق وبالجملة فقد يتشوش الذهن
في فهم كلام المصنف من وجهين احدهما ما يتبادر لبادي الراي ان طريقة ابن
ابن يونس مخالفة لما قبلها اذ لم تجر للمصنف عادة بالجمع بين النقول المتداخلة
وقد علمت انه هنا تنفس وخالف عادته وثانيهما نسب لابن يونس من
بداية حلف الزوج وقد علمت معناه وبالله تعالى التوفيق قوله ولا تصدق فيه
بعدهما اي ولا تصدق في الرضى بمفروض بعد الموت والطلاق قوله
والرضى به ونحوه عطف على فاعل جاز قوله لا ان ابرات قبل الفرض او اسقطت
فرضا قبل وجوبه اما التي ابرات قبل الفرض فقال ابن الحاجب تخرج على الابرا
عما جرى سبب وجوبه دونه قال في التوضيح اختلف هل يلزم نظرا لتقدم سبب
الوجوب وهو هنا العقد ام لا لانها اسقطت حقها قبل وجوبه كالشفيع يسقط
الشفعة قبل الشراء فيه قولان وكالمراة تسقط نفقة المستقبل عن زوجها هل يلزمها
لان سبب وجوبها قد وجد او لا يلزمها لانها لم تجب بعد قولان حكاهما ابن راشد

ويعفوا

ويعفو المجروح عما يؤول اليه الجرح وكاجازة الورثة الوصية للوارث واجازتهم
اكثر من الثلث للاجنبي في مرض الموت وامثلة هذا كثيرة اما ان لم يجر سبب الوجوب
فلا يعتبر اتفاقا حكاه القرافي انتهي واما التي اسقطت فرضا قبل وجوبه فلعله اشارة
لسقوط النفقة التي تقدم ذكرها وفي بعض النسخ واسقطت شرطا قبل وجوبه ولا
شك انه من النظاير المنخرطة في هذا السلك ونظمه القاضي ابن عبد السلام منها
لكن المشهور في ذات الشرط ان اسقاطها اياه قبل وجوبه يلزمها ثم لذلك قطع المصنف
في فصل الرجعة اذ قال ولا ان قال من يغيب ان دخلت فقد ارتجعتها كاختيار الامة
نفسها او زوجها بتقدير عتقها بخلاف ذات الشرط تقول ان فعله فقد فارقته
وليس السوال عن الفرق بينها بين المسئلتين قال مالك لابن الماجشون اتعرف
دار قدامة وقد صرح ابن عبد السلام بان بعض نظاير هذا الاصل اقوى من بعض قوله
واخت شقيقة او لاب لا الام والعمة لفظ العمة معطوف على الاخت وكانه قال
وعمة شقيقة او لاب فانها معتبرة بخلاف الام ان لم تكن من نسب الاب وبهذا التقدير
يوافق كلام ابن رشد في رسم الطلاق من سماع القرينين ولا اعلم احدا فرق بين الاخت
والعمة قوله وفي الفاسد يوم الوطي شامل لكل نكاح فاسد كما قال في الجواهر
والوطي في النكاح الفاسد يوجب صداق المثل باعتبار يوم الوطي لا يوم العقد
العقد وهو مقتضى تقرير ابن عبد السلام لقول ابن الحاجب ومهر المثل في الفاسد
يوم الوطي الا ان المصنف في التوضيح خصصه فقال يعني ان نكاح التفويض الفاسد
بخلاف التفويض الصحيح فان الصحيح يعتبر فيه مهر المثل يوم العقد والفاسد
يعتبر فيه يوم الوطي واستغني من قول ابن الحاجب عن ذكر حكم الصحيح بالمفهوم
على ما علم من عادته وظاهر المذهب كمفهوم كلامه وقيل يعتبر في الصحيح يوم
البنا ان دخل ويوم الحكم ان لم يدخل وبنوا الاختلاف على الخلاف في هبة الثواب
اذا فاتت هل يجب قيمتها يوم القبض او يوم الهبة وفرقوا هنا على المشهور
كما فرقوا بين صحيح البيع وفاسده قوله والاتحد كالزنا بها او بالمكرهة المهر
في ما يعود على غير العالمة ولولا تمثيله بالزنا لصورتين لكان كلامه مشكلا
لانه شرط في اتحاد المهر الشبهة والخطا دهاتم قال ولا اتحد فيه فاذا انتفت
الشبهة فكان الوطي زنا محضا ومن صور الزنا المحض ما لا يجب فيه المهر فلا يصدق
عليه والا اتحد وكذا قال في توضيحه في عبارة ابن الحاجب تبعا لابن عبد السلام

قوله ولو شرط ان لا يطا ام ولد او سرية لزم في السابقة منها على الاصح لا في ام ولد
سابقة الا في لا اتسرى اما مسألة التسري فمعروفة وهذا الذي ذكره هو قول
سحنون وحكي اليه ابن لبابه ولم يتعا عليه واما مسألة ان لا يطا فلم اقف عليها على هذا
الوجه لاحد بعد مطالعة مظان ذلك من النوادر وواسعة العتبية ونوازل
ابن سهل والمتيطية وطرر ابن عات ومختصر ابن عرفة والذي يقوى في نفسي ان لفظ
يطا مصحف من لفظ يتخذ لان اليا في اولهما والتا والخا قد يلتبسان بالطا وقرينها
والدال اذا اعلقت قد تلتبس بالالف وان لفظ لزم صوابه لم يلزم فسقط لم
وحرف المضارعة فصواب الكلام على هذا ولو شرط ان لا يتخذ ام ولد او سرية
لم يلزم في السابقة منهما ويكون قوله لا في ام ولد سابقة في لا اتسرى اثباتا لان
النفي اذا نفي عاد اثباتا وبهذا يستقيم الكلام ويكون موافقا للمشهور في المسألتين
كما ستراه بحول الله تعالى ففي النوادر روى يحيى ابن يحيى عن ابن القاسم فيمن
شرط لزوجته ان كل جارية يتسرى عليها فهي حرة وللرجل امهات اولاد فيطؤهن
بعد ذلك انهن يعتقن لان وطاه تسرر وقاله اصبغ وابو زيد ابن ابي
الغمر وقال سحنون لا شي عليه في امهات اولاده وانما يلزمه الشرط فيما يستقبل
من الملك وانكر هذه الرواية قال ابن حبيب عن اصبغ وابن القاسم مثل ما روى
عيسى ابن يحيى وقالوا اما لو قال فكل جارية اتخذها عليك حرة فلا شي عليه فيمن
عنده قبل الشرط وذلك عليه فيمن يستقبل اتخاذهن قالوا سوا علمت بمن
عنده او لم تعلم لان الاتخاذ فعل واحد اذا اتخذ جارية فقد اتخذها وليس عودته
الى وطيها اتخاذا او العودة الى المسيس تسرر لان التسرر الوطي وهو يتكرر
والاتخاذ كالنكاح يشترط ان لا ينكح عليها فلا شي عليه فيمن عنده وعليه فيمن ينكح والمستقبل
من ذي قبل وقاله ابن القاسم واصبغ انتهى بلفظه وقد تقرر التفريق بين التسري
والاتخاذ وعليه يحوم المصنف الا انه قدم واخر وفي المتيطية زيادة بيان
ان الخلاف في الصورتين ولكن تعاكس فيهما المشهور على حسب ما صوبت
في كلام المصنف وسينقل ذلك بتمامه الغايرة قال فيمن التزم ان لا يتسرى
اختلفوا اذا كانت له سرية قبل النكاح هل له ان يطاها ام لا فذهبت طايفة الى
ان له وطيها وذهبت طايفة اخرى الى انه ليس له وطيها فوجه الاول انه انما التزم ان لا
يتخذ سرية فيما يستقبل ووجه الثاني وهو الاظهر ان لا يمس سريته سرا لانه

فيما

فيما يستقبل فهذا ان وطيها فقد مس سريتها الان يشترط الذي في ملكه قبل
تاريخ النكاح ثم قال في الذي التزم ايضا ان لا يتسرى اذا كانت له امهات اولاد تقدم اتخاذه
اياهن قبل نكاحه فوطي منهن بعد ذلك فاختلف هل يلزمه الشرط ام لا فروى يحيى
عن ابن القاسم في العتبية انه يلزمه الشرط لان التسرر هو الوطي ولان التي
يشترط ان لا يتسرى عليها انما ارادت ان لا يمس معها غيرها وقاله ابو زيد
واصبغ وقال سحنون لا شي عليه في امهات اولاده قال ابن لبابة قول سحنون
جيد وقال بعض الموثقين قول ابن القاسم اصح عند اهل النظر وقال ابو ابراهيم
واختاره ابن رشد ولم ير قول سحنون شيا وقال القاضي ابو
الاصبغ ابن سهل قال فضل وهذا الخلاف شرطه ان لا يتخذ ام ولد اذ لم يقل لا
يتسرى ثم سطهد له ام ولد قديمة من قبل عقد النكاح فان لم الولد العقد متى في
هذا كالزوجة القديمة لا قيام للزوجة عليه بوطيها ولا حجة لها في منعه
منها وانما الاتخاذ فيما يتخذ من امهات الاولاد بعد عقد نكاحها قال بعض الموثقين
وقد نزلت هذه المسألة فافتى فيها ابو عمر الباجي بهذا قال ويحتمل ان يلزمه
الشرط فيها وان كانت قديمة لما شرط من ان لا يتخذ انتهى وقال ابن عرفة
ان هذا هو الذي ياتي على تعليل ابن القاسم بان القصد بالشرط ان لا يجتمع معها
غيرها قلت فقد نوع المصنف الاتخاذ الى اتخاذ ام الولد والسرية على ما صوبته
ولم يتكلم في التسري الا على من كانت له ام ولد سابقة عكس ما نقلته عن
المتيطية قلت لعل المصنف يرى ان الامر في ذلك واحد وانما القصد التفريق
بين الاتخاذ والتسري تنبيه قد ظهر لك من هذا ان لا يتسرى اشد من
لا يتخذ للتعاكس المشهور فيهما ولا لا يطا فهو اشد من لا يتسرى باعتبار ما تقدم
قال ابن عات قال ابن نافع انما التسرر عندنا الاتخاذ وليس الوطي فان
وطي جارية لا يريد اتخاذها للولد فلا شي عليه الا ان يكون الشرط ان لا يطا
جارية فيلزمه ونحوه روي على ابن زياد وقد انكره المدنيون قوله ولا اخذ
منه اي من الولي والجملة معترضة بين العامل والمعمول قوله
ان سبق البنا اي ان سبق القبض البنا كان حالا او موجلا قوله الا ان يسمي
شيا فيلزمه اي سوا كان اقل مما سماه او اكثر كذا اجري بذلك عرف
وعليه يتفرع ما ذكره بعد من المطالبة بحطها عند موتها والا فالتي لا تجهز

بازيد من صداقها لا يتصورفيها هذه المطالبة فتامله قوله ولو طولب بصداقها
لو لا قطالبهم بابرازها ذهكلم يلزمهم على القول الثالث رهذا لما ذكر الامام المازري
في بعض فتاويه وذلك انه سئل عن رسم تضمنه انهم يعرفون فلانا وصهره فلانا
ويحققون ان فلان المازوجه ابنته البكر فلانه بصداق حلة كذا شرط في عقد النكاح الدبهرة
بالفي دينار مهدية قال المشهود نعلم ان عادة المهدية وزويلة ان من زوج ابنته
البكر وهو ذو مال يلتزم من الجهاز ما يقابل الصداق المسمى ومن الناس
من يشترط ومنهم من يعتمد على العادة من غير شرط والمتعاقدان متعاقدان
لذلك بالعادة ونعلم ان العادة بزهويلة اذا توفي الوالد وقام الزوج وطلب
ما يقابل صداقه انه يقضي به فاجاب هذا لمرفيهم به البلوى وينبغي ان
يكشف الشهود عن قولهم ان الاباء يلتزمون ما يقابل الصداق وربما يجحفوا
على انفسهم بقدر هم فيه فهذه العادة به صحيحة لكن قد يكون ذلك يفعلونه
بقدر الانفة والهمة التي تقر سائر الاباء الامن شذ منهم من اهل الخسة او يفعلونه
لانهم يرونه لازما لهم كالدين فيجبرون عليه ان ابوا فهذا الثاني ان صح الشهادة
به فهو المتكلم فيه واما الوجه الاول فلا يقضى به الا على تخريج خلاف في المذهب
ذكره ابن المواز في هدية العرس التي اشتهر فعلها على وجه المكارمة فقيل لا يقضى
بها لانها تفعل المكارمة فلا اقتضيا بها وكانما اشتدنا للعادة وخالفناها وقيل
يقضى بها المشتركة وهذا وان كان فيه معارضة فلا بد من تحقيق الشهادة على نحو
ما قلنا لان اصل الشريعة عدم التزام المراة وابيها جهازا او الصداق عوض
عن البضع وهو المعقود لو كان عوضا عن الانتفاع بالجهاز لهو مجهول لكان
فاسدا لكن الاصل البضع وما سواه تبع وفي المذهب رواية شاذة غريبة انه
ليس على المراة تجهيز بصداقها فاخرى ما سواه واطفا في وثائق ابن العطار
والرواية الاخرى تتجهز بالصداق خاصة والجهاز الكائن الان
خارجة عن مقتضى الروايات فاذا كانت العادة تقتضيها فينبغي ان تحقق
وقد نزلت هذه نازلة منذ خمسين عاما فاختلف فيها شيوخي وهي اذا ماتت
الزوجة البكر قبل الدخول بها فطلب الاب الصداق وطلب الزوج الميراث
من النقد الذي تتجهز به فافتى عبد الحميد بان ذلك ليس على الاب وافتى اللخمي
ان ذلك عليه وكان الشيخ الاول يقول هب ان الاباء يفعلون ذلك في حياة

بناتهم

بناتهم رفعا لقدرهن وتكبيرا للشاني وحرصا على الحظوة عند الزوج فاذا وقع
موت الابنة فعلى من تجهز ولا يقاس عادة على عادة وقد تكلمت مع اللخمي لما خاطبني
في هذه المسئلة وسالني عن وجهها فاجبته بما تقدم وجرى بيننا كلام طويل انتهى
مقصودا منه ولا يخفى جنوحه لفتوى عبد الحميد وقال في العلم في قوله عليه
السلام تنكح المراة لمالها حجة لقولها ان المراة اذا ارمى الزوج في صداقها البنا
ولا تستوفيها من الجهاز بجرى عادة امثالا به وبنا الامر خلافه ان للزوج
مقالا في ذلك ويحط من الصداق الزيادة التي زادها لاجل الجهاز على الاصح
عندنا اذ كان المقصود من الجهاز في حكم التبع لاستباحة البضع كمن اشترى
سلعتين فاستحق ادناهما فان البيع ينتقض في قدر المستحقة خاصة انتهى
وقبله ابن عات وسئل ابن رشد عما اذا ماتت الزوجة قبل الابتناء فذهب
والدها الى ان ياخذ ميراثه في ابنته من صداقها نقده وكالبه ومن الشيافة التي
ساقها الى زوجها والجي الاب ان يبرز من ماله ذلك القدر الذي كان يبرز لها
لو كانت حية فاجاب اذا ابى الاب الا يبرز لها من ماله ما يكون ميراثا منه القدر
الذي يجهز به مثلها على ان لا يكون جهازها الا بقيمة نقدها انتهى وقال
في اجوبته في الاصداق شتاها على ان لا يكون من ساق لزوجته شياقة عند عقد
النكاح وطلب من ابيها ان يشورها بكورة تقاوم سياقته اذ العرف جار عندهم
بذلك فابى الاب فنصه اذا ابى الاب ان يجهزها البنة بما جرى به العرف
والعادة ان يجهز به مثلها الى مثله على ما نقدها وساق اليها كان بالخيار بين ان
يلتزم النكاح او يرده عن نفسه فيسترد ما نقده ويسقط عنه ما كالاه ساق
انتهى ومن فتاوى شيخ شيوخنا ابي محمد عبد الله العبدوسي الذي جرى به
العمل عندنا في اعتبار الحاضرة اجبار الاب ان يجهز ابنته بمثل نقدها فاذا نقدها
الزوج عشرين جهزها الاب باربعين عشرين من نقدها وعشرين زيادة
من عنده وهذا انما هو اذا فات بالدخول واما ان طلب الزوج هذا قبل
الابتناء فلا يجبر الاب على ذلك ويقال للزوج اما ان ترضى ان يجهزها لك بنقدها
خاصة والا فطلق ولا شيء عليك وبهذا افتى الفقهاء وعليه العمل انتهى وبه مضى
الحكم في ابنة احمد اللمتوني محتسب فاس في عصرنا هذا قوله كعطية لذلك
ففسخ بعض الفسخ الجبري تنبيها على ان الطلاق الاختياري اخرى

قوله وترجع ان اصدقها من تعلم بعتقه عليها في بعض النسخ بعلم بالبا المثناة من اسفل فيكون
موافقا لقول ابن الحاجب وهو عالم وان خالفه في الترجيح اذ كان لم يترجح بشي على الاصح
وعلي هذا فقصد المصنف التنبيه على الوجه المشكل لانه اذا لم يعلم كان احري ان يرجع
عليها بديه وهي عالمة وربما يتلجج ذلك من قوله بعد وان علم اي الولي دونها وفي بعض
النسخ تعلم بالمثناة من فوق فيكون المصنف شرطه في رجوعه عليها علمها بل متى علمت
رجع عليها سواء علم هو او لم يعلم ومتى لم تعلم هي لم يرجع عليها سواء علم هو او لم يعلم
فهي اربع صور صورتان في المنطوق وصورتان في المفهوم وقد ذكر اللخمي
جميعها وحاصل ما عنه فيها انها ان علمت انه قريبها دونه رجع عليها وفي عكسه لا يرجع
عليها واختلف في رجوعه عليه وان علما جميعا او جهلا روايتين في عدم الرجوع
كلاه بامر من الله تعالى وتاويل ما في هذه النسخة على كلام اللخمي سهل الا انه في بعض
الصور بالاتفاق وفي بعضها على قوله قوله وهل ان رشد في صواب او مطلقا ان لم
يعلم الولي تاويلان هذا راجع للعتق والصواب لاختصاص العتق بالوسيط عياض وابن
يونس وابو الحسن الصغير والمفيد المقول بالاطلاق بعدم علم الولي هو ابن رشد
او ابي كلامه قوله وان علم دونها لم يعتق عليها ورجعت عليه ثم الصغير
في علمه عليه الولي وهذا الكلام فسيم قوله ان لم يعلم الولي واشار بهذا كله لقول
ابن رشد في رسم قطع الشجر من سماع ابن القاسم مقتصرا على طريقة ابن
حبيب في العتق لاختلاف عليهم اذا زوجها على ابيها او على اخيها او على من يعتق
عليها ان النكاح جائز ويعتق عليها علما او جهلا وعلم احدهما دون الاخر بكرا
كانت او ثيبا قاله ابن حبيب في الواضحة وهذا في البكر اذا لم يعلم الاب او الوصي
واما اذا علم فلا يعتق عليها واختلف هل يعتق عليه هو ام لا على قولين انتهى الا ان
المصنف شرط انفراده بالعلم دونها وليس ذلك في عبارة ابن رشد فتامله
وانفراده لم يعتق عليها وفرعنا على القول بعدم عتقه على الولي ايضا ما الحكم
قوله وان استلفه فلا شي له الا ان يكون هذا ام من ان يكون في بين او
في بعدها قوله ورجعت المراة في الفسخ قبله بما انفقت على عبد او غرم
كذا في بعض النسخ فليس بتكرار مع قوله قبل وترجع بنصف نفقة الثمرة
والعبد قوله واعرف بانتفاء البينة قريبة ثم لم تسمع بينته ان عجز
قاض مدعي حجة وظاهر القول ان اقر على نفسه بالعجز نصا في رسم

النكاح

النكاح من سماع اصبغ من كتاب النكاح وسيل عن رجل ادعى نكاح امراة وانكرته وادعى
بينة بعيدة هل يؤمر بالانتظار قال لا الا ان تكون بينة قريبة ولا يضر ذلك بالمراة ويرى
الامام لما ادعى وجها فلت فان عجز ثم جاء ببينة بعد ذلك وقد نكحت المراة او لم تنكح قال قد مضى
الحكم قال ابن رشد قوله لا يقبل منه بينة بعد التعجيز خلاف ما في سماع اصبغ من كتاب
الصدقات والهبات وخلاف ما في المدونة اذ لم يفرق فيها بين تعجيز الطالب والمطلوب
وقال انه يقبل منه القاضي ما اتى به بعد التعجيز اذا كان له لذلك وجه وقد قيل انه لا يقبل
منه ما اتى به بعد التعجيز كان الطالب او المطلوب وفرق ابن الماجشون في الطالب بين
التعجيز في اول قيامه قبل ان يجب على المطلوب عمل وبين ان يعجز بعد ان وجب على المطلوب
عمل ثم رجع عليه في تعجيز المطلوب قولان وفي تعجيز الطالب ثلاثة اقوال قيل هذا في
القاضي الحاكم دون من بعده من الحكام وقيل بل ذلك فيه وفي من بعده من الحكام وهذا
الاختلاف انما هو اذا عجزه القاضي باقراره على نفسه بالعجز واما اذا عجزه السلطان
بعد التلوم والاعذار وهو يدعي ان له حجة فلا يقبل منه ما اتى به بعد ذلك من حجة
لان ذلك قد رد من قوله قبل نفوذ الحكم عليه فلا يسمع منه بعد نفوذه عليه انتهى
قال ابن عبد السلام الا ان ها هنا شيا وهو ان النكاح يتضمن حق الله تعالى في لحوق الولد
وغير ذلك فالتعجيز فيه مشكل انتهى وقد اضرب عن نقل هذا الاستشكال في التوضيح
ولم يستثن من باب الاقضية من هذا المختصر الا الخمس حيث قال وعجزه الا في دم وحبس وعتق
ونسب وطلاق واما ابن عرفة فرده بان ابن سهل لما حكى القول بالتعجيز قال الا في ثلاثة
العتق والطلاق والنسب ذكره مطرف وابن وهب واشهب قال ابن سهل وشبههما
الحبس وطريق العامة وليس النكاح منها في سماع اصبغ وبالتعجيز فيه افتى ابن لبابة وابن
وليد ومحمد بن غالب ومحمد بن العزيز وايوب بن سليمان واحمد بن يحيى واشار
الى استدلالهم بسماع اصبغ قال ابن سهل ولا يضرب فيه من الاجال ما يضرب في
الحقوق لما في عقل الفروج من الضرر الذي ليس في الاموال ابن عرفة فقوله لا يضرب
فيه من الاجال ما يضرب في الحقوق عكس استشكال ابن عبد السلام التعجيز فيه
وجوابه ان منع التعجيز انما هو في ما ليس للمكلف اسقاطه بعد تقدير ثبوته اجماعا والخلاف
والنكاح ليس من ذلك بل للمكلف اسقاطه اجماعا واحكامه والولد المتنع اسقاطها
انما هو بعد تقررتها والتعجيز انما يتعلق بما فيه الخصومة والنزاع وهو النكاح نفسه
لا احكامه فتامله قوله كلاق الطاريين اي فانهما يتوارثان بلا احلاف ولم يذكر

هنا ثبوت زوجيتها الكفا بقوله فيما تقدم وقبل دعوى طارية التزويج والامرية ان انتفا
الخلاف في التوريث مفرع على ثبوت الزوجية قوله واقرار ابوي غير البالغين اي
فيتوارثان بلا خلاف وذلك مستلزم لثبوت الزوجية كما فوقه ولفظ اقرار بالجر عطفا
على اقرار المقدر في قوله بخلاف الطاريين وكذلك قوله وقوله تزوجتك لي اخره
ويريد ان هذه الاجوبة اقرار بالنكاح وهل يثبت بها لم لا يجري على ما تقدم قوله لا ان لم
تجب ينبغي ان يكون بفتح الجيم مبنيا للنايب للنفيا وللجوابي الرجل والمراة قوله والرجوع
للاشبهة شبه وانفسخ النكاح بتمام التحالف وغيره كالبيع برفع عطفا على الرجوع
واقرار ضمير ملاحظة لما ذكر وما اندرج فيه السيدية باليمين وهل يكونها كالبياعها
او العرض الذاتي من التشبيه بالبيع الاحالة عليه في المشهورية التي عبر بها في الاربعة
اذ قال في نصل الاختلاف المتبايعين وفسخ ان حكم به ظاهرا او باطنا كتناكلهما
وصدق مشتري ادعى الاشبه وحلف ان فات ويبدى البايع قوله الا ان يجد بنا او
طلاق اوموتا فقوله بيمين يعني ان اشبه كما صرح به غيره كاللخمي ولعل ذلك
مستفاد من الاحالة على البيع اذ لم يتساو لهما استثناء قوله ولو ادعى تفويضا
اعيا في تصحيحه قال في المدونة قال مالك في رجل تزوج امراة فمطلت فقال
البنا فطولب بالصداق فقال تزوجت على تفويض فالقول قوله مع يمينه وله
الميراث ولا صداق عليه قوله عند معتاديه هذا ينبغي ان يكون بالياء
الساكنة المثناة من اسفل بعد الدال المكسورة جمع سلامة حذفت نونه
للاضافة وهو اعم من ان يكونوا معتادين للتفويض وحده اوللتفويض والتسمية
قوله في القدر والصفة متعلق بقوله بيمين قوله وان قال اصدقتك
اباك فقالت اي حلفا وعتق الاب التحالف يقتضي ان ذلك قبل البنا وذا قال في التوضيح
في عبارة ابن الحاجب قوله ان لم يحضر من يتاذى به اي من الاراذل السفلة كما له
في الجواهر قوله ومنكر كفرش حرير اي لجلس عليه الرجال فظاهر انه لا يجيب
ولو تمكن له ترك الجلوس عليه ونحو ذلك قوله وصور على كجدار اشار به لقول
ابن شاس وكذلك ان كان على جدران الدار صور الصاتر ولا باس بصور الاشجار
قال ابن عرفه قوله ان كان على جدران الدار صور لا اعرفه عن المذهب هنا ٥
لغيره فان اراد الصور المجسمة فصواب والا فلا وذكر له ابو عمر عن غير
المذهب محتجا برجوعه عليه السلام عن بيت فاطمة رضي الله عنها لعرائش راها في ناحية

البيت

البيت فانصرف وقال ليس لي ان ادخل بيتا فيه تصاوير او قال بيتا مزوقا وبرجوع
ابن مسعود وابي ايوب لمثل ذلك والذي في المذهب ما في كتاب الصلاة الاول فقال
ابن رشد في رسم اعتسل من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة يتحصل فيها لاهل
العلم بعد تحريم ما له ظل قايم اربعة اقوال الاول اباحة ما عدا ذلك ولو كان المنقوش
في جدار او ثوب منصوب والثاني تحريم جميع ذلك والثالث تحريم ما في جدار او ثوب
منصوب والاباحة ما في الثوب المبسوط والرابع تحريم ما بالجدار والاباحة ما بالثوب المبسوط
والمنصوب ابن عرفة فظاهر المذهب ان في صور الثياب قولين الكراهة وهو ظاهر المدونة
والاباحة وهو ظاهر قول اصبغ واياما كان فلا يصل ذلك لرفع وجوب الاجابة قال
وقول ابن شاس او ستر ان اراد نقش ثياب الحرير فلا اعرفه لغيره في المذهب وان اراد
بالحرير فان كان بحيث يستند اليه كالمسمى في عرفنا بالخلاف فصواب واما ما لا يستند اليه
وانما هو لمجرد الزينة فالاظهر خفته ولا يبلغ كونه مانعا من وجوب الاجابة انتهى وهو ظاهر
مبني على ان لفظ ستر في كلام ابن شاس معطوف على صور لا على جدران الدار وهو ظاهر والظن
بالمصنف انه كذا فهمه فبين ان يكون لجدار بجدار من كتوب وادرج ستر الجدار
تحت الكاف من قوله كفرش حرير على ان من شانه ان يتمثل بالاخفى مثل هذا يكون بغيره
احرى فتامله قوله لا مع لعب مباح معطوف على محذوف دل عليه السياق اي تترك
الاجابة مع منكر لا مع لعب مباح كالغربال قوله ولو في ذي هيئة على المختار
على مختصر اي ولم يكن كثرة زحام وذا قوله واغلاق باب دونه وسئل في الفضلات علقه
نعيا وما يراد فاما الزحام ففي سماع ابن القاسم لا يتخلف للزحام سعة ولا اشارة له في الوسائل
واما اغلاق الباب ففي الجواهر ولا يغلق باب دونه قال ابن عرفة ما ذكره من غلق الباب لا اعرفه
ولا لفظه والصواب اغلاق اتى قلت انكر فقهه ولفظه وليس بمنكر بين اما الفقه فقال
ابن عبد الغفور وكذلك ان وجد زحاما او غلق دونه الباب رجع ايضا واما اللفظ فالاسم
الثلاثي مسموع باتفاق وفي مصدريته خلاف والفعل الثلاثي مهجور للوقشي وذلك
قال ابو الاسود الدؤلي ٥
ولا اقول لقدر القوم قد غليت ٥ ولا اقول لباب الدار مغلوق ٥
اي انه فصيح لا ينطق الا بمستعمل وقيل اراد انه عفيف لا يتطفل وقد استوفيت الكلام عليه
في تكميل التقييد وتحليل التعقيد قوله ولا تختص بخلاف ما هكذا في النسخ وصوابه
وتختص باسقاط لا والضمير في تختص يعود على البكر الموهوبة اي وتختص البكر

قوله معتاديه ای المعتاد من الزوج المراة

الموهوبة بالنوبة دون بقية الضرات فتضيفها لنوبتها فيكون لها يومان وتبقى ايام القسم
على حالها بخلاف هبة النوبة من الزوج فان الواهبة تقدر كالعدم ولا يختص هو بذلك
اليوم عن غيرها فاذا كان النسوة اربعا كانت ايام القسم في المسئلة الاولى اربعة على كل حال وفي
الثانية ثلاثة قال ابن عبد السلام وينبغي اذا وهبت الزوج ان يسال هل ارادت الاسقاط
او تمليك الزوج فان ارادت الثاني فله ان يخص بيومها من شاء ونقله في التوضيح ونص اللخمي
فيها على ثلاثة اوجه فان سقطت يومها ولم تخص به احدا عاد القسم ثلاثا وان خصت
به واحدة كان لها وبقي القسم اربعا ولذا وهبت سودة يومها لعائشة فكان لها يومان
وقال بعض اهل العلم ان وهبت الزوج كان بالخيار بين ان يسقط حقه فيه
ويكون القسم ثلاثا ويخص به واحدة ويكون اربعا ابن عرفة ظاهر قولها لا بعض
العلماء ان المذهب خلافه وهو مقتضى قول ابن الحاجب وابن شاس فان وهبت الزوج
قدرت كالعدم ولا يختص هو وفيه نظر لاحتمال كونه كهبة احد الشفعاء حقه
للمبتاع وكهبة احد الغرماء المفلس حقه له فيستغرقه من تركه سواء واحتمال
كونه كهبة احد اولياء القتل حقه للقاتل والاول اظهر والثاني احرى على نظرائه
ذلك **قوله** وبتعديه زجره الحاكم اي فان كان الضرر وبتعديه تولى الحاكم زجره
باجتهاده كما يتولى الزوج زجرها حين كان الضرر منها فان كان منهما معا وعلم فالزاجر الامام
قال ابن عبد السلام ويقبل حكم عز العدل لا يشمل الكافر والفاسق والصبي والعبد
قوله لا الثلاث وان اوقعا الاكثر فالزائد عطفا على طلاقه واوقعا في موضع الصفة
له والعائد المفعول المحذوف اي ولا ينفذ الثلاث وان اوقعاه وكانه تنبيه بالصفة
على ان هذا بعد الوقوع واما في الابتدا فلا يجوز ان يوقعا الثلاث واحدة كما صرح
به المتيطي **قوله** وللها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره هذا مفرع على
قوله وبتعديه زجره الحاكم وعلى مفهوم قوله ان اشكل وهذا ذكره في التوضيح
فالضمير في لها مفرد مؤنث عائد على الزوجة ولا اشارة الى قول المتيطي قرب اخر
باب الشروط ولو لم يشترط الزوج للزوجة شرطا في الضرر فلتشهد الشهود انه
يضر بها في نفسها ومالها وهل يكون لها القيام بذلك عليه ام لا حكى ابن الهندي في
النسخة الكبرى من وثائقه في ذلك قولين احدهما ان ذلك لها ولها ان تطلق المراة نفسها
قال وبه يعضد هذا القول قوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار ولو لم يكن
للمراة ذلك لكان كالاجبار لها على احتمال الضرر ومن قال بهذا القول يقول

ذلك

ذلك لها وان لم تشهد بتكرر الضرر فيستوي في هذا القول من شرط ومن لم يشترط
والثاني انها ليس لها ان تطلق نفسها اذا لم تشترط ذلك لها ويعاقبه بيمين حتى تشهد
بتكرر الضرر فاذا شهد بذلك وجب للسلطان النظر لها وتطلق عليه المتيطي
ونحو هذا القول لابي محمد ابن ابي زيد في مسائله **قوله** وتقدم حكمها هو كقول
المتيطي في فصل الوثيقة فامضى اي القاضي حكم الحكمين المذكورين على هذين الزوجين
والفسخ وبالله تعالى التوفيق

باب الطلاق قوله وبلا حاكم وبعوض من غيرها
اي وجاز بلا حاكم وجاز بعوض من غيرها وليسا معطوفين على قوله قبل بعوض ه

قوله ورده كابق العبد نصفه الصحيح في عقد بيع وعلى المبيع المدلول عليه
بالبيع في نصفه بيع وعلى العبد فهي ترد المبيع من يدها لزوجها وترد نصف
العبد من يد زوجها **قوله** ورد دراهم رديئة وقيمة لعبد استحق والحرام
ردت هنا مبني للنائب والراد في الاولى الزوج وفي الثانية الزوجة وفي الثالثة
الحاكم وفيه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه اذ الاول رد المقبوض ليبدله والثاني
بمعنى قيمة المستحق والثالث فسخ العقد **قوله** وان بعضا اي كان ذلك البعض
يرد وخلع في هذا الباب **قوله** او على الرجعة للبس معطوفا على لفظ عليه الذي
قبله فهو في حيز الاعيا لا في حيز النفي **قوله** وجاز شرط نفقة ولدها مدة رضاعه
كما هو اعم من ان يكون شرط ذلك عليها خالعها بعد الولد او بعد وضعه ولا بنا فيه تفريعه
على احد الوجهين في قوله فلا نفقة للحمل **قوله** وزايد شرط اي وسقط الزايد على الحولين
مما شرط من نفقة الولد بخلاف ما جرى عليه العمل من قول المخزومي ومن وافقه هذا
ظاهر لفظه ويحمل على ما هو اعم من النفقة وعلى كل حال فالمراد بنفقته قبله او بعده الجميع
لا الولد **قوله** ولزم في الف الغالب شارة لقول ابن شاس اذا قال ان اعطيتني الف
درهم في البلد نقود مختلفة والغالب واحد فاتت بغير الغالب لم يقع الطلاق ولم يختص
وقوعه بالغالب كالاقرار والمعاملة ولو اتت بالف معيب لم تطلق لوجوب تنزيل
المطلق على المعتاد وهو التسليم فكانه قال ولزم الزوج في الف قبول غالب السكة اذا
بذلته المراة فيقع الطلاق لا غير الغالب فلا يلزمه قبوله ولا يقع عليه الطلاق ه
قوله والبينونة ان قال ان اعطيتني الفا فارقتك اي ولزمته البينونة
اذا فعل ما ذكر في هذه المسائل **قوله** او بها في يدها وفيه محمول او لا على الاحسن التنبيه
مونثة لرجحته ان يقول وفيه ولعله لاحظ معنى العضو فذكر واشار بالاحسن لاختيار ابن

ابن عبد السلام اذ قال اللزوم هو الاقرب لانه خالعها وهو مجوز لما ظهر من امرها انتهى ٥
وهو خلاف قول اللخمي في لغا اللا لعدم اللزوم احسن اذا كان الخالع عن مشاورة وعند
الجد واغا يتسامح الناس في مثل هذا العقد ما يكون من على الهزل واللعب **قوله** وثلاث
للبدعة او بعضهن للبدعة وبعضهن للسنة فثلاث فيهما اي في المدخول بها وغير المدخول
بها وهذا مقتضى ما في النوادر **قوله** وهل الا ان لا يجيز او مطلقا تردد هذا اوجه الكلام
باثبات لا النافية ومن اسقطها ورد الاستثنا لما دلت عليه لو من الخلاف فقد ابعد
تنبيه هذه احدى المسائل السبع التي نسب فيها ابن الحاجب للباجي ما لابن رشد كذا
قيل **قوله** وقبل منه في طارق التفات لسبق اللسان النواقه وهو بقاين
مكتنفين للالف ومن جعل بعد الالف تا مثناه من فوق فقد صحف **قوله** مطلقا مع ٥
البينة اي حفصة وعمرة ويحتمل انه يريد طارقا وعمرة **قوله** ولو بكتفوم جزو المجيد
حكم بمذهب الغير واشار به الى المذهب المدونة والصواب العكس ولولا ما عطف عليه من
قوله او في فعل لكان وجه الكلام لا بكتفوم جزءا لعبد **قوله** او في فعل الظاهر انه معطوف
على ما تجيز لو وذلك يحسد مشعر بان الاكراه على الفعل مختلف فيه والا المشهور انه اكراه وهذا
صحيح غير انه يفتقر الى تحرير وذلك ان الافعال التي ذكر واقي الباب صنفان احدهما الفعل
الذي يقع به الحنث وفيه طرق الاولى طريقة اللخمي قال ان حلف بالطلاق ان لا يفعل شيئا فاكره على
فعل مثل ان يحلف ان لا يدخل دار فلان فحمل حتى ادخلها او اكره حتى دخل بنفسه او حلف
ليدخلها في وقت كذا فحيل بينه وبين ذلك حتى ذهب الوقت فهو في جميع ذلك حتى ذهب
الوقت فهو في جميع ~~ذلك~~ حانث فاما ان حمل حتى ادخل فلا يحنث لان ذلك الفعل
لا ينسب اليه فلا يقال فلان دخل الدار ويختلف اذا اكره حتى دخل بنفسه او حيل بينه وبين
الدخول اذا حلف ليدخلن فمن حمل الايمان على المقاصد لم يحنثه ومن حملها على مجرد اللفظ
احنثه لان هذا دخل ووجد منه الفعل ونسب اليه والاخر حلف ليفعلن فلم يوجد
منه ذلك الفعل الطريقة الثانية لابن حارث قال فيمن حلف لا دخل دار فلان لو
حمل فادخل مكرها دون تراخ منه ولا مكث بعد امكان خروجه لم يحنث اتفاقا وكذا لو دخلها
دابة هو راكبها ولم يقدر على امساكها ذكره في سماع عيسى ولا نزول لهما الطريقة الثالثة
لابن رشد من نوازل اصبغ قال لا يحنث بالاكراه في لا افعل اتفاقا انما الخلاف في لافعلن ٥
والمشهور حنثه وقال ابن كنانة لا يحنث الطريقة الرابعة لابن رشد ايضا ان قال لا يحنثه
ثالثها في يمين الحنث لا البر لرواية عيسى ومقتضى القياس والمشهور وعلى هذا المشهور ٥

اقتصر

اقتصر المصنف في باب الايمان والنذور اذ قال ووجبت به ان لم يكره ببر وهذا في الحالف
على فعل نفسه لا غيره ٥ الضرب الثاني الافعال المحظورة شرعا قال ابن رشد في رسم حمل صبيا
من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق واما الاكراه على الافعال فاختلف فيه في المذهب على قولين
احدهما ان الاكراه في ذلك يكون اكراها وهو قول سحنون ودليل ما في النكاح الثالث من المدونة
والثاني ان الاكراه لا يكون في ذلك اكراها ينتفع به المكره والى هذا ذهب ابن حبيب
وذلك في مثل شرب الخمر واكل لحم الخنزير والسجود لغير الله تعالى والزنا بالمراة الخالية
من الزوج او المكرهة على ان يزني بها ولا زوج لها وما اشبه ذلك مما لا يتعلق به حق لمخلوق واما
ما يتعلق به حق لمخلوق كالقتل والغصب وشبه ذلك فلا خلاف في ان الاكراه غير نافع في
ذلك زاد في الذخيرة والفرق بين الاقوال والافعال ان المفاسد لا تتحقق في الاقوال لان المكره
على كلمة الكفر معظم لربه بقلبه والايمان ساقطة الاعتبار بخلاف شرب الخمر والقتل ونحوهما
فان المفاسد فيهما متحققة وعبر ابن عبد السلام عن الفرق بينهما بان القول لا تاثير له
في المعاني ولا الذوات بخلاف الفعل فانه مؤثر والذي اشار اليه ابن رشد في النكاح ٥
الثالث من المدونة هو قوله في الاسير فان ثبتت اكراهه ببينة لم تطلق عليه قال
في جامع الطرر وهذا يقتضي ان من اكره على شرب الخمر واكل الخنزير فانه يأكل ويشرب
كما افاده ابن رشد لانه اذا اكره على النصرانية فقد اكره على الخمر والخنزير
ونحو ذلك وقبله ابو الحسن الصغير فتامله فانه نقد وهذا وامكن حمل كلام المصنف
في الضرب كان اولى ولو بنوع تجوز وتقليب وربما يستروح من كلامهما على الغالط بعد
هذا ما يزيد بيانا في ذلك وبالله تعالى استعين **قوله** الا ان يترك التورية مع ٥
معرفتها لا مرية ان هذا الاستثناء راجع للقول كقول المكره انت طالق يريد من
وثاق او يريد وجعة بالطلق وهو الخاص واما الفعل فغريبة فلا تمكن التورية فيه
كما علمت من كلام القرافي وابن عبد السلام فوق هذا **قوله** او صفع لذي مروءة
كذا لابن رشد قال ابن عرفة يريد يسيرا واما كثيره فاكراه مطلقا **قوله** فملا كذا في الجواهر
واغفله ابن عرفه **قوله** كالمراة لا تجد ما يسد رمقها الا لمن يزني بها نصها في كتاب
الاكراه من النوادر قال سحنون في كتاب الشرح المنسوب لابنه في امراة خافت على نفسها
الموت من الجوع والعطش فقال لها رجل لا اعطيك ذلك الا ان اطاك فان خافت الموت
وسعها ذلك لان هذا اكراه وليست كالرجل يكره على الزنا لانه لا يطا من خاف على نفسه ٥
الموت وليس في اكراهه في ذلك اكراه وانكر ابو بكر ابن اللباد قوله في المراة وقال ليس به ٥

نكاح المتعة والله تعالى اعلم انتهى والظن بالعلامة ابي عبد الله المقري انه لم يقف
عليه فانه اخر قواعده ذكر عن ابي موسى ابن الامام يرد به الجدعها لقولهم من سرق من
الجوع لم يقطع ثم رده بان الجوع يبيح اخذ مال الغير بالخلاف لزوم الثمن فسرقته
ان لم تكن جايزة فهي شبهة قوية بخلاف الزنا **قوله** لا يحل المسلم وقطعه وان يزني
هو من الافعال التي لا تحل لمخلوق فهي في معرض الاستئناس فوله او في فعل ومراده
هنا بالزنا بمكرهها او ذات زوج كما دل عليه كلام ابن رشد المتقدم **قوله** ويجب
لزوم طاعة الاكراه عليها قوله ان لم يجد في مصارف اي وفي لزوم يمين طاعة كقوله الاجنبية
قوله كقوله لاجنبية هي طالق عند خطبتها الظرف متعلق بقوله كانه جعل وقوع هذا
الكلام عند الخطبة بساطا يدل على التعليق مع فقد النية فقوله بعد هذا او نوى بعد
نكاحها راجع لقوله ان دخلت فقط والا فمتى نوى بعد نكاحها فلا فرق بين ان يقوله عند
خطبتها او دون خطبتها واعلم ان ابن عرفة لما استنبط التعليق بالسياق من مسألة سراجها
الواقعة في سفر المدونة قال وكثيرا ما يقع شبهه فيمن يقال له تزوج فلانة
فيقول هي علي حرام او يسمع الخطبة عن المخطوبة او عن بعض قرابتها ما يكره
فيقول ذلك فكان بعض المفتين يحمله على التعليق فيلزمه التحريم محتجا بمسألة المدونة
وفيه نظر لانه لا يلزم من دلالة السياق على التعليق في الطلاق كونه كذلك في التحريم
لان الطلاق لا يعقله عامي ولا غيره في غير زوجة فكونه مع السياق ناهض
في الدلالة على التعليق والتحريم يعقله العوام في غير الزوجة وكذا يحرمون الطعام
وغيره والاحرى ان يستفهم القايل هل اراد به معنى تحريمه طعاما او ثوبا او انه عنده
كاخته او خالته او معناها طالق فان اراد الاول لم يلزمه شي وان اراد الاخير
لزمه التحريم وكذا ان لم ينوي شيا اذ لا يباح الفروج بالشك **قوله** الا بعد الثلاث
على الاصوب ذكر هذا الفرع في هذا المحل من التوضيح فقال الوالي في لفظه مما
يقتضي التكرار فقال قبل النكاح كلما تزوجت فلانة فهي طالق فظاهر كلام ابن
المواز انه يلزمه نصف الصداق ولو بعد الثلاث تطليقات وقال التونسي
وعبد الحميد وغيرهما الصواب ان لا شي عليه بعد الثلاث انتهى والذي لابن
اسحق في شرح الوازنية اذا عين قبيلة تكرر عليه كلما تزوج منها ويلزمه نصف
الصداق كلما عقد النكاح في واحدة منهن الا ان يتكرر نكاحه في واحدة ثلاث
مرات فتزوجها رابعة قبل ان تتزوج زوجا فلا يلزمه لها صداق لانه نكاح
باطل

باطل وهي مطلقة ثلاثا تزوجت قبل زوج فلا صداق لها قبل البنا انتهى قال صاحب
المناهج هذا ان لم يعثر عليه الا بعد الوقوع انتهى وقال ابن محرز عند ابن المواز انه
يلزمه نصف الصداق كلما تزوجها ولعله يريد في الموضع الذي تعنت ما لم يستكمل الثلاث
او بعد استكمالها وبعد زوج لان العقد لا يثبت بعد الثلاث واذا لم يثبت العقد لم يجب الصداق
قوله وله نكاحها اشار به لقول ابن رشد التقصي والمذهب انه يباح له زواجها وتعلق
عليه والقياس ان لا يباح له زواجها للقاعدة المتقررة وهي ان ما لا يترتب حكمه المقصود لا
يشرع والمقصود بالنكاح الوطي وهو غير حاصل بهذا العقد واليه ذهب بعض الفقهاء قال
وهو بمنزلة ما لو قالت له المراة اتزوجنى على اني طالق عقيب العقد فانه لا يكون زواجا يستحق
عليه صداقا ان تزوجته ولا فرق بين ان يكون الشرط منه او منها قلت هنا فايدة وهي انه
يتزوجها عقب طلاقه ان شاء الان تعلق ذلك بلفظ يقتضي التكرار مثل كلما فلا يباح
له زواجها انتهى ونقله في التوضيح **قوله** في كل حرة الح المسألة الثانية بقفه **قوله** ولزم
في المصرية فيمن ابوها كذلك ليس صورته ان يقول كل مصرية اتزوجها طالق ولو انه لم
يتزوج من المدينة فهي طالق فتزوج من هو كذلك فتجب طلاقها وتؤولت على انه انما يلزمه الطلاق
اذا تزوج من غيرها قبلها هذا ان عند المصنف على ما بينه في التوضيح تا ويلان على المدونة الاول
ظاهر الجواهر والثاني فهم اللخمي ولم يعرج هنا على الثالث وهو قول سحنون بالاتفاق وما نسب
للجواهر زعم انه ظاهر المدونة يعني تهذيب البراذعي وفيما قال المصنف نظر والذي فهم اللخمي
وابن محرز عليه عول ابن عبد السلام وغيره وما احسن تحصيل ابن عرفة اذ قال وفيها اذا قال
ان لم اتزوج من الفسطاط فكل امراة اتزوجها طالق لزمه الطلاق فيما يتزوج من غيرها
اللخمي عن سحنون لا يحنث فيما يتزوج من غير الفسطاط او يوقف عنها كمن قال ان لم اتزوج
من الفسطاط فامراتي طالق والاول اشبه لان قصد القايل ان كل امراة يتزوجها
قبل ان يتزوج من الفسطاط طالق ابن محرز احسب لمحمد مثلها في المدونة ابن بشير
هي على الخلاف في الاخذ بالاقل فيكون موليا او بالاكثر فيكون مستثنيا وقول
ابن الحاجب بنا على انه بمعنى من غيرها او تعليق محقق يدل على ان معناه على الاول
حملية وعلى الثاني شرطية وتقديرهما تقدم من نقل اللخمي وانجح **قوله**
واعتبر في الولاية عليه حال النفوذ الضمير في عليه للمحلوف بها الزوجة ابن عبد السلام
المراد بالولاية هنا الشي الذي يلزمه الزوج في زوجه من طلاق او ظهار وكذا ما
يلزمه السيد في عبده وامته واستعمل هذا اللفظ في هذا المعنى تابع التوضيح

انظر ما معنى كلام الشيخ

والمراد ان الولاية على المحل الذي يلزم فيه الطلاق انما تعتبر وقت وقوع المحلوف عليه لا وقت الحلف فان كانت المراة زوجته وقت وقوع المحلوف عليه لزمه الطلاق والا فلا **قوله** لا لمحلوف لها بيد او عليها فانها كالمحلوف بطلاقها المتقدمة هذا تقتضي مسئلة زينب وعمرة من كتاب الايلا من المدونة خلاف ما في كتاب الايمان بالطلاق **قوله** وفيما عاشت مدة حياتها معطوف على قوله ولزم في المصرية ومدة هو مرفوع على انه فاعل لزم ويجوز نصبه على الظرف اي ولزمته اليمين في قوله ما عاشت مدة حياتها **قوله** والثلاث في بتة وحبلك على غاربك او واحدة بائنة او نواها بخليت سبيلك او ادخلي ليست هذه الالفاظ سوى على المشهور اما البتة فثلاث دخل بها ام لا واما حبلك على غاربك فنص عليه في كتاب التخيير والتمليك من المدونة هي ثلاث ولا ينوي لان هذا لا يقوله احد وقد بقي من الطلاق شيء اللخمي وهذا يقتضي ان لا ينوي قبل ولا بعد وفي كتاب محمد ينوي قبل واما واحدة بائنة وادخلي فقال في كتاب التخيير والتمليك من المدونة وان قال لها بعد البنا انت طالق واحدة بائنة فهي ثلاث او قال الحقي باهلك او استتري او ادخلي او اخرجي يريد بذلك كله واحدة بائنة فهي ثلاثة فخص ذلك بما بعد البنا ولعل المصنف سكت عن هذا القيد لوضوحه وقد بان لك ان الضمير من قوله او نواها يعود على واحدة بائنة كما في المدونة واقتصر المصنف على لفظ ادخلي دون ما معه في المدونة لانه اخفها فهي احرى ولذا الحق بادخلي خليت سبيلك اذا نوى به واحدة بائنة والاصل يوته ذلك فيقول فيه وثلاث الا ان ينوي اقل مطلقا في خليت سبيلك هذا اشكال يجلى علي كلامه والله تعالى اعلم **قوله** والثلاث الا ان ينوي اقل ان لم يدخل بها في كالميتة والدم وهبتك ورددتك لاهلك وانت او ما انقلب اليه من اهل حرام او خلية او بائنة او ان الشرط راجع للاستثنا فاما انت على كالميتة والدم ولحم الخنزير فقال في كتاب التخيير والتمليك هي ثلاث وان لم ينو بها الطلاق قال ابو الحسن الصغير ولو كان قبل البنا وقال اردت واحدة لنوي واما وهبتك ورددتك لاهلك وخلية وبرية وبائن فالمشهور ولم يقع فيه تصريح في الكتاب المذكور بمثل ما هنا قال اللخمي هو المشهور من قول مالك واصحابه واما انت حرام فكذلك فالمدونة ولم يقله اللخمي خلافا لما فيه واما ما انقلب اليه من اهل حرام فلم اقف عليه على هذا الوجه الذي ذكره المصنف ولكن قال اللخمي اذا قال

ما انقلب

ما انقلب اليه من اهلي حرام او قال ما انقلب اليه حرام ولم يذكر الاهل فهو طلاق فان قال حاشيت الزوجة لم يصدق اذا سمى الاهل ويصدق اذا لم يسم الاهل واختلف اذا قال ما انقلب اليه حرام ان كنت لي بامراة او ان لم اضربك فقال ابن القاسم لا يحنث في زوجته لانه اخرجها من اليمين حين اوقع يمينه عليها علمنا انه لم يردها بالتحريم وانما اراد غيرها قال وكذلك اذا قال للعبد ان لم ابعك اليوم فرقيقي احرار فانه يحنث في رقيقه ولا يحنث فيه وقال اصبغ يحنث في الزوجة وفي العبد انتهى ومنه اختصر ابن شاس ولم يتناول الا لما تناول له المصنف وحكى في التوضيح عن ابن العربي انه قال يلزمه اذا قال ما انقلب اليه حرام ما يلزمه في قوله الحلال علي حرام وهو الطلاق الا ان يحاشيها قال ومثله اللخمي ان لم يقل من اهلي **قوله** وثلاث الا ان ينوي اقل مطلقا في خليت سبيلك تقدم انه لا يناقض ما قبله اذ لم يتواردا على محل واحد **قوله** وواحدة في فارقتك بعد ما حكى اللخمي ما فيها من الخلاف قال والقول انها واحدة دخل او لم يدخل احسن لان الفراق والطلاق واحد ومن فارق فقد طلق ومن طلق فقد فارق قال الله عز وجل وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته وقال او فارقوهن بمعروف ولم يامر بالثلاث انتهى وسمعت شيخ شيوخنا الفقيه المحقق ابا القاسم التازغدري يقول اليس هذا امر بالطلاق وانما هو مخير في امر الارتجاع والذي في المدونة قال ابن وهب عن مالك وقوله قد خليت سبيلك كقوله قد فارقتك ابو الحسن الصغير في فارقتك واحدة **قوله** وهل تحرم بوجهي من وجهك او على وجهك او ما اعيش فيه حرام هذه ثلاث الفاظ حكى فيها قولين الاول وجهي من وجهك حرام الثاني وجهي على وجهك حرام الثالث ما اعيش فيه حرام اما الاول فقال في سماع عيسى من كتاب التخيير من قال لامراته وجهي من وجهك حرام لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره وحكى ابن رشد اتفاقا لانه كقوله انت علي حرام وهي بعد البنا ثلاث الا ان ينوي اقل لكن نقل ابن سحنون خلاف ظاهر المدونة وغيره وقول ابن رشد اتفاقا قصور لقول اللخمي وقال محمد ابن عبد السلام لا شيء عليه وذهب في ذلك الى ما اعتاده بعض الناس في قولهم عيني من عينك حرام ووجهي من وجهك حرام يريدون بذلك البغض والتباعد انتهى وقد كان الاولى بالمصنف ان يجزم كما حكى عليه ابن رشد الاتفاق فان ذلك ادل دليل على شذوذ مقابله واما الثاني فقال اللخمي ان قال وجهي على وجهك حرام كان طلاقا وقبله ابن راشد القفصي وابن عبد السلام وزعم المصنف

في توضيحه ان اللخمي نص فيه على عدم اللزوم بعد ان اشار لقول ابن راشد القفصي في
باللزوم فادعى الخلاف فيه وجرى على ذلك هنا وذلك كله وهم فقف على نصوص ما ذكرنا
يتضح لك ما قررنا فكان الواجب عليه ان يقطع هنا باللزوم واما الثالث فالقولان فيه معروفان
قال اللخمي قال محمد فيمن قال ما اعيش فيه حرام لا شي عليه يريد ان الزوجة ليست
من العيش فلم تدخل في ذلك بمجرد اللفظ الا ان ينويها فيلزمه قال عبد الحق ولا اعرف
في هذا قولا آخر ان زوجته تحرم عليه واظنه في السليمانية انتهى كلام عبد الحق انتهى
لهاجم قولان
عبد الحق **قوله** او لا شي عليه كقوله يا حرام او الحلال حرام او علي حرام او جميع ما
املك حرام او لم يرد ادخالها اما الاول فيريد اذا كان في بلد لا يريدون به الطلاق
وهو كقوله انت حرام وسحت وكقوله ذلك فيما ذكره ابن يونس واما الاوسطان فقال
اللخمي ولو قال الحلال حرام ولم يقل علي او قال علي حرام ولم يقل انت لم يكن عليه في ذلك
شي ولم يحك ابن عرفة خلافه واما الرابع فقال المتيطي كتب من اشبيلية الى القيروان
في رجل قال جميع ما املك علي حرام هل يكون كقوله الحلال علي حرام وتدخل الزوجة في
التحريم الا ان يحاشيها او لا تدخل فقد اختلف فيها عندنا ولم توجد رواية فقال الشيخ
ابو بكر ابن عبد الرحمن قوله جميع ما املك علي حرام لا تدخل فيه الزوجة الا ان
يدخلها بنية او قول وقد قال ابن القاسم في الذي قال الاملاك علي حرام ان الزوجة لا تدخل
في ذلك وقال ابن المواز ان نوى عموم الاشيا دخلت الزوجة فيها كالقايل الحلال علي حرام
وقال الشيخ ابو عمران الزوجات ليست ملكا للازواج واسم الاملاك الاموال
والاماء الاملاك واما قوله الحلال علي حرام فلو قال في ذلك اذا لم يعزلهن من جميع ما
املك لم يكن عليه شي واذا قال الحلال علي حرام سرى التحريم الى الزوجات اذا لم
يعزلهن بنية واما الذي لفظ بتحريم ما يملك فلم يدخل في يمينه الزوجات اللاتي لا يملكهن
فاستغنى ان يستثنيهن ثانية انتهى فقصد المصنف ان ينبهك على هذا الفرق اذ
قال في الايمان والنذور الا ان يعزل في يمينه الا الزوجة في الحلال علي حرام وهي
المحاشاة **قوله** وان قال سايبة مني او عتيقة او ليس بيني وبينك حلال ولا حرام
حلف على نفيه فان نكل نوي في عدده وعوقب هذا التقريب من قوله فان نوى
فيه زاد عدده في اذهبي الى آخره الا انه صرح في المدونة في هذا باليمين والعقوبة
ولم يصرح بهما في الاول فحكى المصنف كل واحد على ما وجد مع انه استدل
في التوضيح لليمين في الاول باليمين في هذا ووقع لابن القاسم في اول رسم
من طلاق

من طلاق والسنة تادب من قبل له الا امراة فقال لا وهذا يدل على انهما المحلين
وتقاربهما ولذلك ذكر المصنف خصيته في الاول تبعا للجواهر انه عنده من الكنايات
المحتملة وعتيقة في الثاني كما في المدونة ومعنى ليس بيني وبينك حلال
ولا حرام ليس بيني وبينك شي قاله ابو الحسن الصغير **قوله** وفي لزومه بكلامه
النفسي خلاف عدل عن التعبير بالنية الى التعبير بالكلام النفسي لما حرره القرافي
في الفرق الثاني من قواعده انا لما اختلف العلما في الطلاق بالقلب من غير نطق
واختلفت عبارات الفقها فيه فمنهم من يقول في الطلاق بالنية قولان وهم
الجمهور ومنهم من يقول من اعتقد الطلاق بقلبه ولم يلفظ به فليس نعرف فيه
قولان ومنه عبارة ابن الجلاب والعبارتان غير منفقتين على المسلة فان من
نوى طلاق امراته وعزم عليه وصمم ثم بدا له لا يلزمه طلاق اجماعا فقولهم
في الطلاق بالنية قولان متروك الظاهر اجماعا وكذلك من اعتقد ان امراته
مطلقة وجزم بذلك ثم تبين انه خلاف ذلك لم يلزمه طلاق اجماعا وانما
العبارة الحسنة ما اتى به صاحب الجواهر وذكر ان ذلك معنى الكلام النفسي
ومعناه اذا انشا الطلاق بقلبه بكلامه النفساني ولم يتلفظ به بلسانه فهو
موضع الخلاف وكذلك اشار العبد القاضي ابو الوليد ابن رشد وقال انهما
ان اجتمعا اعني النفساني واللساني لزم الطلاق فان انفرد احدهما عن
صاحبه فقولان فصارت النية لفظا مشتركا فيه بين معان مختلفة في اصطلاح
ارباب المذهب تطلق على القصد والكلام النفساني فيقولون صريح الطلاق
لا يحتاج الى النية اجماعا وفي احتياجه للنية قولان وهو تناقض ظاهر لكنهم يريدون
بالاول قصد استعمال اللفظ في موضوعه فان ذلك انما يحتاج اليه في الكناية
دون الصريح ويريدون بالثاني القصد للنطق بصيغة الصريح احترازا
عن النايم ومن سبقه لسانه ويريدون بالثالث الكلام النفسي وقد
بسطت هذه المباحث في كتاب الامنية في ادراك النية اذا تقرر ان الله
الطلاق يلزم بالكلام النفساني فقد صارت هذه المسايل من مسايل
الانشا بكلام النفس وكذلك اليمين ايضا ومع الخلاف فيها هل ينعقد بانشا كلام
النفس وحده او لا بد من اللفظ وهذا التقدير يظهر فساد قياس من
قاس لزوم الطلاق بكلام النفس على الكفر والايمان فانهما يكفي فيهما كلام النفس

[Margin notes, left page:]
خش ل
المراد باللفظ هو الكلام النفساني
[illegible]
وهو حكاية ابن عاصم
الكلام النفسي ... بالنطق ... في الطلاق القصد على معنيين احدهما ... استعمال اللفظ ... والثاني ... الى ... [illegible]

ووقع ذلك في الجلاب وغيره ووجه الفساد ان هذا انشا والكفر لا يقع بالانشا
انما يقع بالاخبار والاعتقاد وكذلك الايمان والاعتقاد من باب العلوم
والظنون لا من باب الكلام وهما بابان مختلفان فلا يقاس احدهما على الاخر ومن
وجه اخر ان الصحيح في الايمان انه لا يكفي فيه مجرد الاعتقاد بل لا بد من النطق
باللسان مع الامكان على مشهور مذاهب العلما كما حكاه القاضي عياض في الشفا وغيره
فينعكس هذا القياس على قايسه على هذا التقدير ويقال وجب ان يفتقر الى اللفظ
قياسا على الايمان بالله تعالى ان سلم له ان البابين واحد كيف وهما مختلفان والقياس
انما يجري في المماثلات انتهى وقال الامام ابو القاسم ابن الشاط السبتي
في كتابه ادرار الشروق على انوار البروق قول الشهاب في هذا التصحيح ظاهر
وقال في الدخيرة المراد بالنية في العبادات القصد وليس مرادنا هنا بل المراد
هنا الكلام النفساني وهو غير العزوم والارادات والعلوم والاعتقادات بل معناه
يقول في نفسه انت طالق كما يقول بلسانه وقال في فصل الاكراه منها النية في
المذهب لها معنيان احدهما الكلام النفساني وهو المراد بقولهم في الطلاق بالنية
قولان وبقولهم ان الصريح لا بد فيه من النية على الاصح مع ان الصريح مستغن عن
النية التي هي القصد بالاجماع وثانيهما القصد الذي هو الارادة وهما قسمان القصد
لانشا الصيغة والنطق بها وما اعلم في اشتراطه خلافا وكذلك من اراد ان ينطق
بكلام فنطق بالطلاق لان لسانه التف لا يلزمه وكذلك النايم والساهي وثانيهما
القصد لازالة العصمة باللفظ وليس شرطا في الصريح اتفاقا وكذلك ما اشتهر
من الكنايات فاذا تقرر هذا فالمكره لم يختل منه القصد للصيغة بل قصدها
وقصد اقتطاعها من معناها على قول اللخمي واما على ظاهر الروايات كما في الجواهر
له فيمن احتمل قصده مشكل وكذا اللخمي لم يختل في حقه القصد للصيغة
بل قصدها لكنه لم يقصدها بمعنى الطلاق لجهله بالوضع لكن الصريح لا يفتقر
الا القصد للصيغة وان غفل عن معناها فكذلك ايضا فيمن احتمل قصده مشكل
بل الذي يتجه فيه ان يقال اسقط الشرع طلاقه قياسا على المكره كما مع عدم
الداعية لازالة العصمة والداعي عن القصد لا سببه سوال انعقد
الاجماع على عدم اشتراط القصد في الصريح واللخمي وصاحب المقدمات
يقولان الصحيح من المذهب اشتراط النية فكيف الجمع بينهما جوابه

ان المشترط

ان المشترط النية التي هي الكلام النفساني فلا بد من ان يطلق بقلبه كما طلق بلسانه وهو
يسمى نية كما تقدم وبهذا يجمع بين التلقين النقلين انتهى وقال تلميذه ابن راشد
القفصي ومما يدل على ان نية الطلاق لا توجب طلاقا قوله تعالى اذا طلقتم النسا
فطلقوهن لعدتهن المعنى اذا اردتم ايقاع الطلاق فاوقعوه في حال تستقبل فيه
المراة عدتها ولو كان الطلاق يقع بالنية لالزمه طلقة بارادة الطلاق واخرى
باصدار اللفظ قوله وان كرر الطلاق بعطف بالواو او الفا او ثم فثلاث ان
دخل تبع في هذا الشرط ابن شاس وابن الحاجب مع انه مرضه في التوضيح تبعا
لابن عبد السلام وقال ابن عرفه من انصف علم ان لفظ المدونة في لزوم الثلاث
في ثم والواو ظاهر او نص في من بنى اولم يبن وهو مقتضى مشهور المذهب
فيمن اتبع الخلع طلاقا ووجهه في التوضيح ما قال ابن شاس وابن الحاجب في ثم
والفا بان غير المدخول بها تبين بالواحدة والعطف بهما يقتضي التراخي وقد
يعترض على ذلك بان المهلة المستفادة منهما انما هي في غير الانشا كقوله في الاخبار
طلقت فلانة ثم طلقتها يخبر بذلك عن امر قد وقع واما اذا كان الكلام انشا
فلا لاستلزام الانشا الحال انتهى واصله لابن عبد السلام الا انه قال هذا المقصود
على ثم دون الفا والواو وهو التحقيق قوله او متى فعلت وكرر اي اذا قال
لها انت طالق متى فعلت كذا او كرر الفعل المحلوف عليه فلا يلزمه الا طلقة فهو كقوله
في باب الايمان او دل لفظه بجمع او بكلما او مهما لا متى ما ير يد الا ان ينوي
بها معنى كلما كما في المدونة تنبيه قرن المصنف متى في باب الايمان بما كما
في المدونة وجردها منها هنا كما صنع ابن رشد قال ابن عرفة ويستشكل
قوله في المدونة الا ان ينوي بها معنى كلما بان نية التكرار توجب التكرار بكل لفظ
فلا وجه لتخصيصه بمتى ولذا لم يعتبر ابن رشد افترانها بما ويجاب بان متى ما
قريبة من كلما لجري ذكرها كونها بمعناها يقتضي التكرار بها دون استحضار نية التكرار
وزاد وقول ابن الحاجب وفي متى ما اضطراب يرد بتعارض لفظ المدونة
ونقل القاضي وغيره من الاصوليين وابن بشير انها مثل كلما فاذا تقرر هذا فان
ضبط قول المصنف او متى فعلت بضم التا كان كرر مبنيا للفاعل وان ضبط بكسر
التا كان كرر مبنيا للمفعول والاقيل وكررت بتا التانيث تامله قوله
او اثنتين ابن عرفه هذا ان كان عالما بالحساب والا فهو ما نوى قوله او كلما

اومتى ما او اذا ما طلقتك او وقع عليك طلاقي فانت طالق وطلقها واحدة
حاصل ما في النوادر انه اذا قال كلما او متى او اذا ما وقع عليك طلاقي فانت طالق
لزمه بطلاقه واحدة ثلاث ولو قال طلقتك بدل وقع عليك طلاقي فرجح سحنون
الى كونه كذلك وكان يقول لا يلزمه الا اثنتان وبه قال بعض اصحابه انتهى ونبني
الخلاف هل فاعل السبب فاعل المسبب ام لا قال ابن عرفة ظاهره ان اذا او متى
ما مثل كلما دون ارادة كونها مثلها خلاف نص المدونة ونص رواية ابن
حبيب في باب تكرير الطلاق وفي لفظ ابن شاس ان مهما ومتى ما مثل في عدم
التكرار انتهى واتبع المصنف هنا ما في النوادر وهو خلاف ما تقدم في قوله او متى
فعلت وكرر وخلاف قوله في الايمان لا متى ما وكانه استشعر هذا في التوضيح
اذ قال والحق سحنون بكلما فيما ذكرناه اذا ما او متى ما قوله او ان طلقتك فانت
طالق قبله ثلاثا فالاطلاق لا الاستثناء اذ الطرطوشي هذه المترجمة بالسريجية لقول
ابن سريج الشافعي قالت طائفة من الشافعية لا يقع عليها الطلاق ابدا وقالت طائفة منهم
يقع مع المنجز تمام الثلاث من المعلق وهو مذهب ابي حنيفة وهو الذي يختار ان
وليس لاصحابنا فيها ما يعول عليه وقد ذكر ابن عرفة تمام كلامه فقف عليه
قوله واذا الجزء اي بجزء الطلاق قوله كطلقة جزء اي من المراة فهو تنظير
لا تمثيل قوله وان لم يكن هذا الحجر حجرا او لهزله الصواب اسقاط او حتى يكون
كقول ابن الحاجب حنث لهزله وقد سلم في التوضيح ان تعليله بالهزل
ظاهر وينبغي ان يوقف على ما لابن عبد السلام وابن عرفة بما هو خلاف
هذا تعليلا او حكما قوله او بحلف لعادة فينتظر كذا في التوضيح تبعا لقول
عياض في التنبيهات لو حلف لعادة جرت له او علامة عرفها واعتادها ليس من
جهة التخرص وتاثير النجوم صدقه من فقهها لم يحنث حتى يكون ما حلف عليه لقوله
عليه السلام ذلك عين غديقة ونقله عن بعض الشيوخ والذي في رسم يوصي
من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق ومن قال لامراته انت طالق ان لم تمطر
السماء غدا او الى راس الشهر وما اشبه ذلك عجل عليه الطلاق ولا ينتظر به
استخبار ذلك وان وجد ذلك حقا قبل ان تطلق عليه لم تطلق عليه قال ابن
رشد ينقسم ذلك الى وجهين احدهما ان يري بذلك مري الغيب ويحلف
على ان ذلك لابد ان يكون او انه لا يكون قطعا من جهة الكهانة او التنجيم

او تنجيما

او تنجيم صح

او تنجيما على الشك دون سبب من تجربة او شيء ظنه فهذا لا اختلاف انه يعجل عليه الطلاق
ساعة حلف ولا يستظر به فان غفل عن ذلك ولم تطلق عليه حتى جاء الامر على
ما حلف عليه فقال المغيرة وعيسى تطلق عليه وقال ابن القاسم هما
لا تطلق عليه والثاني ان لا يري بذلك مري الغيب وانما حلف عليه لانه
غلب على ظنه عن تجربة او شيء توسمه فهذا يعجل عليه الطلاق ولا يستاني به
لينظر هل يكون ذلك ام لا فان لم تطلق عليه حتى جاء الامر على ما حلف عليه
لم تطلق عليه وهو قول عيسى ودليل قول ابن القاسم في سماع ابي زيد انتهى
والذي في المقدمات من حلف على ما لا طريق له الى معرفته عجل عليه الطلاق
ولا يستاني به واختلف ان غفل عنه حتى جاء الامر على ما حلف عليه فيتخرج ذلك
على ثلاثة اقوال احدها انه يطلق عليه والثاني انه لا يطلق عليه والثالث
انه ان كان حلف على غالب ظنه لامر توسمه مما يجوز له في الشرع لم يطلق
عليه وان حلف على ما ظهر له بكهانة او تنجيم او على الشك او على تعمد الكذب
طلق عليه انتهى فما ذكر ابن رشد فيمن غفل عنه جعله المصنف ابتداء وفاقا
لعياض والله سبحانه اعلم قوله او بما لا يعلم حالا وما لا كونه من اهل
الجنة والنار ابن عبد السلام ولا يبعد تخريجه على الخلاف في تسمية الملائكة
او الجن قوله الا ان لم احبلها ولم اطاها كذا في بعض النسخ بالا الاستثنائية
وفي بعضها بلا النافية وكلاهما يودي المعنى الا ان الاول اشبه بنص
المقدمات وهو ابعد من القلق في عبارة المصنف يظهر بالتامل قوله ويقع
ولو مضى زمنه يعني فيما اذا قال لها ان لم اطلقك راس الشهر البتة فانت
طالق الان البتة قوله كطالق اليوم ان كلمت فلانا غدا هذا قياس المستظهر
به على مخالفة ابن عبد السلام في التي قبلها وذلك ان ابن عبد السلام قال انها
لا يلزم الحالف شيء بوجه لانه اذا حلف على ايقاع البتة راس الشهر
بوقوع البتة الان فله طلب تحصيل المحلوف عليه وهو ايقاع البتة عند
راس الشهر فان جاء راس الشهر فله ترك ذلك الطلب واختيار الحنث كما
لكل حالف فاذا اختاره لم يكن وقوع الحنث عليه لا بعد زمان البتة
المحلوف بها لانه انما التزمها في زمان لكل الذي عاد صالحا عند راس الشهر
قال في التوضيح وما قاله من عدم وقوع الطلاق بمضي زمنه يأتي على ما قاله

ابن عبد الحكم فيمن قال لزوجته انت طالق اليوم ان كلمت فلانا غدا انه ان
كلمه غدا فلا شي عليه لان الغد مضى وهي زوجته وقد انقضى وقت وقوع
الطلاق ومسئلة لابن القاسم في الموازية فيمن قال لامراته ان تزوجتك
فانت طالق غدا فتزوجها بعد غد فلا شي عليه وان تزوجها قبل غد طلقت
عليه لكن قال ابو محمد قول ابن عبد الحكم خلاف اصل مالك والطلاق يلزمه
اذا كلمه غدا وليس لتعلق الطلاق بالايام وجه وفي العتبية في انت
طالق اليوم ان دخل فلان الحمام غدا لم يكن طلاقا الا ان يدخل فلان
الحمام غدا او لعوطها نقل ذلك عياض في باب الظهار وعلى هذا تلزمه
البتة ولو مضى زمنها والصاق المسئلة المذكورة باثر هذه مما يرد ما قال
ابن عبد السلام لانه لو كان ما قاله صحيحا للزم فيما اذا قال ان لم اطلقك
واحدة بعد شهر فانت طالق الان البتة ان لا يلزمه شي لما ذكر ولكن
لا يحسن الخلاف في تعجيل الواحدة فانظره انتهى قلت ما ذكره عياض
عن العتبية هو في رسم لم يدرك من سماع عيسى من كتاب الايمان بالطلاق
ونصه وسيل عن رجل قال لامراته انت طالق اليوم ان دخل فلان غدا
الحمام قال لا تطلق عليه حتى يدخل قال وهذا مثل قول ابن رشد علي قوله
كاعد ابي محمد وابي الفضل عياض بل هذا كلام فيه تجوز وقد وقع مثله
في كتاب الظهار من المدونة في باب الظهار الى اجل فليس على ظاهره لان
فيه تقديما وتاخيرا ومعناه على الحقيقة دون تقديم وتاخير وسيل عن
رجل قال اليوم لامراته انت طالق ان دخل فلان غدا الحمام فهذا احواب الكلام وعليه اتى الجواب بانه لا تطلق عليه حتى يدخل وقوله ... اليوم صح
فيما بينه وما بين غد وهو صحيح لانها يمين بالطلاق وهو فيها على بر فلا اختلاف
انه له ان يطا الى الاجل انتهى وقد حرر الامام ابن عرفة المسئلة غاية
التحرير فانه لما ذكر المسئلة السريجية المتقدم الذكر وما يلتحق
بها قال ما يتوقف على اصل وهو جعل امر مستقبل سببا في طلاق مقيد
بزمن ماض عنه هل يلزم اعتبارا بوقت التعليق او لا يلزم اعتبارا لوقت
حصول السبب ثم ذكر سماع عيسى المذكور وقول ابي محمد له وتاويل ابن رشد
ثم قال ولابن محرز عن ابن القاسم من قال لامراته ان دخلت الدار فانت

طالق

طالق امس دخولها لزمه ابن عبد الحكم ان قال انت طالق اليوم ان كلمت فلانا
غدا فكلمه فلا شي عليه ابو محمد هذا خلاف اصل مالك بل يلزمه الطلاق
لانه لا يتعلق بزمن ابن عرفه ففي المعلق مقيدا بزمن قبل زمن سببه
طريقان الالغا لابن رشد مع نص ابن عبد الحكم والاعتبار لابن محرز مع
ابي محمد ونص ابن القاسم قال فان قيل قد وقع لمحمد عن ابن القاسم فيمن
قال لاجنبية ان تزوجتك فانت طالق غدا ان تزوجها غدا لزمه و
بعده لا شي عليه وهذا خلاف ما تقدم نقل ابن محرز عنه قلنا
نفرق بان زمن انشا التعليق بما نقله ابن محرز قابل الطلاق لو نجز
وفيما نقله عن محمد غير قابل ومقتضى طريقة ابي محمد وهي اسعد
بالروايات صحة ما نقله الطرطوشي عن المذهب في السريجية وتبعه
ابن العربي وابن شاس انتهى قال سلم ان مسئلة ابن عبد السلام من
هذا القبيل فهو قد سلك الطريقة الاولى والمصنف مال الى الثانية و
ان اراد بقوله كطالق اليوم الاستغراق وبالقياس على هذا الفرع و
كما قدمناه نقل ما ذكره محمد انه اصل مالك وان اراد مطلق التنظير
فهو على ما اختاره في ذلك والله سبحانه اعلم قوله الا كرها فيطبق
على التمكين والترك ومعناه الا مكرهة فهو تخصيص لقوله في المدونة
ولا بايتها الا وهي كارهة اذ المكرهة اخص من الكارهة قوله وبالايمان
المشكوك فيها معطوف على بالفراق بحذف مضاف اي وامر بالفراق
في كذا وبانفاذ الايمان المشكوك فيها ليبر به كقوله في كتاب الايمان
بالطلاق من المدونة ومن لم يدر بما حلف بطلاق او بعتاق او بمشي
او بصدقة فليطلق نساءه ويعتق رقيقه ويتصدق بثلث ماله ويمشي
الى مكة يؤمر بذلك كله من غير قضا قوله الا ان يريد الاضراب
اي بلا او يحتمل بلا وما ذكر جع للفرعين على ان اللخمي انما ذكر الاضراب
في لا قوله وصدق ان ذكر في العدة ليس العدة بشرط في التصديق
بل في الرجعة وقد زاد في المدونة وان ذكره بعد العدة كان خاطبا
وصدق في ذلك قوله ثم ان تزوجها وطلقها فكذلك فيدين في التوبيخ
بان يطلقها واحدة واحدة او اثنتين اثنتين قال ولا يحصل الدوران

مع الاختلاف وان ذكر ذلك بعدما لحق كان ظاهر كلام جماعة حصوله وبيانه
ذلك اذا طلقها في الثاني طلقتين وفي الثالث طلقة وفي الرابع طلقة ه
فان فرض المشكوك فيه ثلاثا فهذه الاخيرة اول عصمة مستانفة وان
فرض اثنتين فهذه الاخيرة ثانية وكذلك ان فرض واحدة فاعلمه انتهي
بعين ان ما ذكر عن الفضاب بلغي وبصير الاموية كمن طلق زوجته ه
اربعا والضابط مو ما ياتي لابن عرفة قال اللخمي وان شك هل طلق
واحدة او ثلاثا امران لا يرتجع الان ولا يقربها حتى تنكح زوجا غيره فان
تزوجها بعد زوج ثم طلقها كان له ان يرتجع فولا واحدا فان كان طلاقه
الاول ثلاثا فقد احلها الزوج الاخر وبقيت عنده الان علي تطليقتين
وان كان طلاقه الاول واحدة كانت هذه طلقة ثانية وبقيت عنده علي
واحدة فان طلقها طلقة اخري لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره لامكان ان
يكون طلاقه الاول واحدة فتكون هذه ثالثة وان شك هل طلق واحدة
او اثنتين كان له ان يرتجع الان فان ارتجعها ثم طلق لم يرتجعها ولم يقربها
حتى تنكح زوجا غيره لامكان ان يكون الاول اثنتين وهذه الثالثة ه
وان شك هل طلق اثنتين او ثلاثا ولم يشك في واحدة انه اوقعها لم
يقربها الا بعد زوج لامكان ان تكون الاولى ثلاثا فان تزوج بعد زوج
ثم طلقها امسك عنها ايضا حتى تنكح زوجا غيره لامكان ان تكون الاولى
اثنتين وهذه الثالثة فان تزوجها ايضا بعد زوج ثم طلقها كان له ان يرتجع
فان كان الاول ثلاثا فقد بقي له فيها واحدة وان كان الاول اثنتين فقد
بقيا له فيها اثنتان قال ابن عرفة صور الشك في العدد اربع
مسألة الكتاب والشك في واحدة او اثنتين والشك في واحدة وثلاث
والشك في اثنتين او ثلاث وضابط ما يحرم عليه فيه قبل زوج
ان طلقها بعد ان تزوجها بعد زوج طلاقا دون البتات كل ما لم ه
ينقسم مجموع طلاقه بعد زوج مع عدد طلاق كل شك باقراده
علي ثلاث لم تحرم وان انقسم ولو في صورة واحدة حرمت قال القرطوطي
ان شك في عدد طلاقه لزمه الاكثر ولو تيقن واحدة وشك في الثانية
لم يلزمه الا واحدة قال ابن عرفة لان الاول شك في عدد ما وقع

والثاني

والثاني شك في الوقوع **قوله** وان حلف صانع طعام علي غيره لابد ان يدخل فحلف ه
الاخر لا دخلت حنث الاول اي اجبر علي الحنث فضبطه بضم الطا وكسر النون المشددة
مبنيا للمجهول أدل علي المعنى وربما يناسب هذا الفرع من وجه ما وقع في كتاب
الهبات من المدونة ومن لزمه دين لرجل او ضمان عارية يجاب عليها فحلف
بالطلاق ثلاثا ليودين ذلك وحلف الطالب بالطلاق ثلاثا ان قبله فاما الدين فيجبر
الطالب علي قبضه ويحنث ولا يجبر في اخذ قيمة العارية ويحنث المستعير ان اراد
لياخذ منه شيء فان اراد لا غرضه له قبله او يحتمله لم يحنث واحد منهما والفرق
ان الدين لزم ذمته والعارية انما ضمنها الغيبة امرها فانما تقضي بالقيمة
لمن طلبها ظاهر الحكم وله تركها وقد تسقط ان لو قامت بينة بهلاكها ولابي
اسحق التونسي النظائر في هذه الحالات حسان يوقف عليها في محلها **قوله** وان
قال ان كلمت ان دخلت لم تطلق الا بهما هذا تعليق التعليق قال
ابن عرفة وتعليق التعليق تعليق علي مجموع الامرين كان دخلت هذه ه
الدار فانت طالق ان كانت لزيد لا يحنث الا بدخولها وكونها لزيد والى التحنيث
بالاقل وهذا اتبع ابن عرفة الكلام في الحلف علي التعليق شل قوله والله ان
فعلت كذا الا كنت بامراة فقف عليه **قوله** وان شهد ثلاثة بيمين وحلف
فالثالث هذا تاويل القابسي مسألة ربيعة الواقعة اخر كتاب الايمان
بالطلاق من المدونة ونصها قال ربيعة ومن شهد عليه ثلاثة نفر كل
واحد بطلقة ليس معه صاحبه فامر ان يحلف فابي فالحلف في بتليها وتعتد
من يوم نكل وقضي عليه عياض قال القابسي معناه ان كل واحد
شهد عليه بيمين حنث فيها فلذلك انكل طلق عليه بالثلاث فظاهر هذا
انه يحلف بتكذيب كل واحد قال واما لو كان في غير يمين لزمته طلقة بريد
لاجتماعهم عليها ويحلف مع الاخرتان نكل لزمته اثنتان فعلي هذا يكون وفاقا
للمذهب علي احد القولين لمالك في التطليق عليه بالنكول وذهب غيره الا ان قول
ربيعة خلاف لان ظاهره انه ان حلف لم يلزمه شيء وفي المذهب يلزمه واحدة لاه
جتماع اثنين عليها وهو قول مطرف وعبد الملك واصبغ **باب التخيير
والتمليك قوله** وقبل تفسير قبلت او قبلت امري او ما ملكتني بر ده ه
او طلاق او ابقا لا اشكال في قبول تفسير كل من الالفاظ الثلاثة بالطلاق والبقا

واما التفسير بالرد ففيه نظر لان القبول ليس موضوعا للرد وليس الرد من
مقتضى القبول بل رافع لمقتضاه وقد يجاب عنه بانه لما كان الرد من اثار
قبولها النظر في الامر صح التفسير به على سبيل المجاز قاله في التوضيح واصله
لابن عبد السلام قوله والظاهر سوالها ان قالت اخترت الطلاق ايضا
كذا في بعض النسخ وهو الصواب اشارة لقول ابن رشد في المقدمات
واما ان قالت قد اخترت الطلاق فالذي ارى فيه على اصولهم انه تسيل
في التمليك والتخيير لان هذه الالف واللام قد يراد بها الجنس فيكون ثلاثا
او يراد بها العهد وهو الطلاق السني المشروع فيكون واحدة فاذا ان
احتمل اللفظ الوجهين وجب ان تسال ايهما ارادت قوله وحلف في اختاري
في واحدة اي لاحتمال ان تكون ارادت في مرة واحدة فيكون البتة قوله
او في ان تطلقي نفسك طلقة واحدة لفظ الامهات اختاري في ان تطلقي نفسك
تطليقة واحدة وفي ان تقيمي عياض ظاهر كلام ابن القاسم انه سواها مع قوله
اختاري في واحدة وانه يحلف ما اراد الا واحدة وعليه تاولها ابن ابي زيد وغيره
واختصرها ابن ابي زمنين وكان المراد عندهم يحتمل لا مضا الفراق في
مرة واحدة فانا لا احتاج الى الاعادة والتكرار وسواء سمى التطليقة ام لا ويدل
عليه او تقيمي والواحدة تبينها ولا معه في حكم المقيمة بعد وقال عبد الحق
في التعقيب قال بعض القرويين يحلف لزيادة لفظة وفي ان تقيمي
لانه قد علم ان ام الطلقة مقيمة على حالها في عصمته فلما زاد وفي ان تقيمي
استظهر عليه باليمين لذلك فاما اذا اسقط هذا اللفظ وقال اختاري
في تطليقة فهذا لا اشكال فيه ان اليمين ساقطة عنه وقال ابن محرز انما
حلفه ابن القاسم لقوله وفي ان تقيمي لاحتمال ان يكون اراد البينونة
لان ضد الاقامة البينونة فقد تقاربت هذه النقول على ان السر
في قوله او تقيمي تعلق المصنف في اسقاطه ذكره قوله لا اختاري
طلقة اشارة لقول ابي سعيد وان قال لها اختاري في طلقة فقالت
قد اخترتها واخترت نفسي لم يلزمه الا واحدة وله الرجعة وليست
في الامهات قوله ومن تطليقتين فلا تقضي الا بواحدة مستانف
قوله وهاني التخيير لتعليقها بمنجز وعليزه كالطلاق لام التعليل

من قوله لتعليقها تصحف كثيرا بالكاف وفرع معطوف على التخيير وحذف
لعليله لدلالة الاول وكالطلاق خبر المبتدا او التقدير سهل قوله
وكعضو ولم تعلم فهي على خيارها لذا ينبغي ان يكون بتنكير عضو وعبر
بالضمير مضاف للضمير ليطابق قوله في المدونة وان قال لامراته اذا قدم
فلان فاختاري فذلك لها اذا قدم ولا يحال بينه وبين وطئها وان وطئها الزوج
بعد قدوم فلان ولم تعلم المراة بقدومه ما لا بعد ونقصان فلها الخيار حين
تعلم قوله وهل له عزل وكيله قولان هكذا عرفها وقفنا عليه من النسخ
وهل له بتذكير الضمير وهو مشكل فانه ان حمل على الوكيل الحقيقي الذي
هو قسيم المملك والمخير والرسول فلا خلاف ان للزوج ان يعزله ما لم يوقع
الطلاق كما جزم به اللخمي وغيره وقد صرح ابن عرفة بانه متفق
عليه وان حمل على انه يجوز له ما طلقه على المملك فهذا المسئلة ان يعزله
وقد قال في المدونة واذا ملكها امرها او ملك امرها لاجنبي ثم بدا له فليس
ذلك له والامر اليه الولي بذكر وانما في ذلك خلافا فان قلت كيف انكرتم وجود
الخلاف في هذا الاصل وقد وقع في النوادر عن ابن الماجشون انه من كان
لحنثية اذا انكرتيه لا تبيتك وخرجت بامر القرية فامرها بيدك
فتكارت لها لتخرج فابى وبدا له وقد لك له ولا شي عليه قلت قد تاول
الباجي قول ابن الماجشون فقال معناه عندي ان له الرجوع في سبب
التمليك وهو بان يمنع امها الخروج ولو اخرجها لم يكن له الرجوع في التمليك
وقبله ابن زرقون وغيره كابن عرفة ولو سلمنا كونه خلافا لكان نادرا
من التشهير وذ يمكن فكيف يجاد له المصنف بما في المدونة ولابي القاسم
ابن محرز بحث في تمييز احد النوعين من الاخر قال رحمه الله
تعالى التخيير والتمليك توكيل من الزوج على الطلاق وتمليك له الا انه
لا يستطيع العزل فيه لما تعلق للمخيرة والمملكة فيه من الحق وان هو
جعل امر امراته بيد رجل ارادة موافقتها بذلك او دا لها للمشورة عليها
فكذلك ينبغي ايضا ان يمنع من العزل لحقها وهو هذا الذي جعل الامر
بيده ان لا يقضي الا بما يعلم انه يوافقها وان كان لم يرد بذلك موافقتها فهي
وكالة ... لانه على انواع المملوكات ان شا اقرمن وكله وان

وان شاء عزله انتهى فان كان المصنف فهم كلام ابن محرز على هذا على الخلاف
لظاهر المدونة فاشار الى ذلك بالقولين فعبارته غير وافية بذلك على ما فيه من
البعد في المعنى نعم قال ابو الحسن الصغير انظر اذا قالت الزوجة اسقطت حقي في التمليك
هل للزوج ان يعزل المملك لانهم عللوا عدم عزل الوكيل بتعلق حق الغير وها هي
قد اسقطته او يقال الموكل حق في الوكالة فلا يعزل انتهى فلو كان للمصنف اراد
التنبيه على هذا لكان يقول مثلا وهل له عزله ان اسقطت حقها تردد
واما حمل كلام المصنف على قول اللخمي واختلف اذا قال طلق امرأتي هل هو تمليك او
وكالة فيحتاج الى حذف يفسر ذلك فان قلت ولعل صواب كلامه وهل لها عزل
وكيله تأنيث الضمير المجرور باللام فيعود على الزوجة اذا ارادت عزل وكيل زوجها في
طلاقها ولعل الخلاف لا يعدم في هذا الاصل لنا درس ظواهر النصوص فيه قلت
لو وجدنا من صرح بالخلاف في هذا الاستسهلنا دعوى التصحيف واغتفرنا الهجوم
عليه ولكن منعنا ما قال ابن رشد في رسم اسلم من سماع عيسى من كتاب النكاح قال
ابن القاسم في الذي اشترط على زوج ابنته ان تزوج عليها فامرها بيدها انه ان تزوج
عليها فاراد الاب ان يفرق بينهما واراد هي البقاء مع زوجها ان القول في ذلك
قولها ويمنع ابوها من الفراق والوجه فيما ذهب اليه انه حمل الاشتراط الاب
على زوج ابنته ان امرها بيده ان تزوج عليها حقا لها ان تخرج من يد الاب الى
السلطان لانه يقول انا اعلم انها ان تزوج عليها ارادت الاضرار بها من حيث لم تعلم
في ذلك اشترطت ان امرها بيدي فوجب ان لا ينظر السلطان في ذلك بخلاف جعل
الزوج ذلك بيده دون ان يشترطه عليه لانه ان لم يشترطه عليه فانما جعل لزوجته
لانه فكانت احق بالنظر في ذلك منه والله اعلم ولا فرق بين المسألتين الا من
جهة الشرط انتهى والى قريب منه يرجع ما لابن راشد القفصي عن اللخمي والمتيطي

باب الرجعة قوله وتبعة على الاظهر كما صححه في المقدمات ونحو
ونحوه عند اللخمي مخرج على احد قولي مالك بلزوم الطلاق واليمين بمجرد النية
قوله وصحح خلافه هو المنصوص في الموازية والمصحح له هو ابن بشير فانه
جعله المذهب ورد تخريج اللخمي وقد بسطنا الكلام على ذلك في تكميل
التقييد وتحليل التعقيد قوله في الظاهر لا لما هو اشار به لقوله في
المقدمات ولو انفرد القول دون النية لما صح له بذلك رجعة فيما بينه وبين

الله تعالى وان حكمنا عليه بها لما ظهر من قوله ولم نصدقه فيما ادعاه من عدم النية
الا على مذهب من يرى ان الطلاق يلزم المستفتي بمجرد القول دون النية وهو قائم
من المدونة الا انه بعيد في المعنى قوله او نقض فيما بينه لذا ينبغي ان
يقرا وبينه معطوف بالواو لا بأو كما في المدونة خلافا لابن شاس وابن شاس
وابن الحاجب وقد نبه ابن عبد السلام على مخالفة ابن الحاجب ظاهر المدونة
ذلك وقبله في التوضيح واستوفيناه في تكميل التقييد قوله ولو ترجت
ولدت لدون ستة ردت رجعته كذا في بعض النسخ وهو بين كما في ابن الحاجب
قوله ولا بأمارات اول الدم وانقطع هذه نص عبارة ابن الحاجب وليست بعبارة
في المدونة قال ابن عبد السلام وفي هذا الوجه عندي نظر وقد اضطرب المذهب
هل يحل المعتدة من الطلاق بنفس دخولها في الدم الثالث سواء تمادى بها ام لم
يتماد والاكثرون على شرط التمادي وان كان مذهبهم ان الاصل تماديه الا انه
اذا تحقق انقطاعه بعد ساعة من ظهوره لم يحكم فيه بباب العدة والاستبراء
فعلى هذا اذا قالت انقضت عدتي عند ما رأت ما تخشى انها على انه تمادى ثم انقطع
فأخبرت بانقطاعه فينبغي ان يقبل قولها وكما هي مؤتمنة على وجوده اولا فهي مؤتمنة
ايضا على تماديه وانقطاعه انتهى وقبله في التوضيح وقال ابن عرفة فيه
من نظر وانصف علمان ابن عبد السلام قبل نقل ابن الحاجب ان المذهب انها اذا قالت
رأيت اول الدم الحيضة وانقطع انه لا يقبل قولها وانه اختار من عند نفسه قبول
قولها وليس المذهب كما زعم انها اذا قالت رأيت اول دم الحيضة الثالثة ثم قالت
قد انقطع انها لا تقبل قولها بل المذهب كله في هذه الصورة على قبول قولها انه لم يتماد
وانما الخلاف في الغاء انقطاعه واعتباره وهو نص المدونة والعتبية واللخمي قولها
اذا قالت دخلت في دم الحيضة الثالثة ثم قالت كنت كاذبة حسبما في المدونة
قوله لا كالاربعة اشهر في اكثر من النسخ وعند مكان اشهر وهو وهم قوله
والمتعة على قدر حاله عطف على الاشهاد اي ندبت المتعة باب الايلاء قوله
او في هذه الدار اذا لم يحبس بخروجها له اي باعتبار حالها معا ه
قوله تولا دنيا هو كقول ابن رشد في سماع عيسى في كونه موليا قولان همأ
في المدونة قوله واجتهد وطلق ستأنفه وتعطفه عليه منصبفا ل
على ان لم يكن الا بعد بعدها ونحوه نبأ وصل للغائب واللغا عن وهو الاكام قوله

اولا بيت هذا هو الصواب بلا بوك توكيد لانه جواب قسم منفي قوله
او كالثاني وهو الارجح هذا كقوله في التوضيح قال ابن يونس القول الثاني
احسن ولعله في نسخة المصنف منه والاصلح يوجد قوله كالعبد لا يريد
الفيئة او يمنع الصوم بوجه جائز اي كالعبد المظاهر لا يريد الفيئة بالكفارة
او يمنعه سيده من الصوم لنقص العمل وقد حصل فيه ابن حارث او لا ثلاثة
اقوال الاول لا يدخل عليه الايلا وهو قول مالك في الموطا الثاني انه مول وهو
الذي روى محمد عن ابن القاسم عن مالك الثالث ان منعه سيده الصوم فليس بمول وان
ان لم يرد الفيئة فهو مول انتهى وعلى الاول درج ابن الحاجب وتوجيهه في
المنتقى والاستذكار وعلى الثاني مشى المصنف هنا ولا يصح حمل كلامه على
الاول فاذا تقرر انه مول فلا فرق بينه وبين الحر في جريان الاقوال
الثلاثة في مبدا ضرب الاجل وفي كلام ابن عبد السلام تلويح بذلك و
ان كان لم يتنازل له بالذات وقد ظهر من هذا ان التشبيه في قوله كالعبد
افادنا فائدتين احدهما انه مول والاخرى جريان الاقوال الثلاثة في
المبدا وبالله تعالى التوفيق قوله كالطلاق القاصر عن الغاية في
المحلوف بها لا له اي لا عليها وهو المولى منها قوله وتعجيل الحنث هو كقوله في
المدونة وقال ابن القاسم وغيره واذا وقف المولي فعجل حنثه زال الايلا ومثل
ان يحلف ان لا يطا بطلاق امراة له اخرى او بعتق عبد له بعينه فانه طلق
المحلوف بها او اعتق العبد او حنث فيها زال الايلا عنه عياض معناه طلاقا بائنا
او اخر طلقة اي بخلاف القاصر عن الغاية كما قدمه وبه يظهر التداخل في كلام
المصنف ابن الحاجب وتعجيل الحنث في المحلوف به بعد الوقوف وقبله يحل به
الايلا قال ابن رشد ولا خلاف فيه اذ لا ابقا لليمين بعد قوله وفيئة
المريض والمحبوس بما ينحل به اي من زوال ملك وتعجيل حنث وتكفير قوله وان
لم تلزمه الفيئة في ان وطئتك احداكما فالاخرى طالق طلق الحاكم احداهما تبعه في هذا
ابن شاس وابن الحاجب قال ابن عرفة وهو مشكل ان اراد ايقاعه لامتناعه منهم
وان اراد الحكم على الزوج به دون تعيين المطلقة فكذلك وان اراد بعد تعيينها لها كوطء
خلافا للعرض لقولها وابي الفيئة والاظهر انه مول منهما لامتناعه من وطء كل
واحدة منهما بيمين طلاق لقول ابن محرز يمين قال والله لا اطا احداهما على القول
انه مول

٥٧

فانه مول منهما كلامه انه مول منهما جميعا ومن قامت منهما كان لها ان توقفه لانه
ترك وطها خوف انعقاد الايلا عليه في الاخرى انتهى ونص ابن محرز من قال لامراتين
له والله لا اطا احداكما ولا نية له في واحدة منهما بعينها فقد قيل لا ايلا عليه
حتى يطا احداهما فاذا وطيها كان من الاخرى موليا ويجي على القول الاخر انه مول
منهما جميعا من الان ثم لكل من قامت الى الحكم وقد سبق ابن عبد السلام لهذا
الاستشكال فقال فيها نظر لان القضا فيه على تعيين محل الحكم الا ان يريد ابن
الحاجب ان القاضي يجبر الزوج هنا على طلاق ايتهما شا ولم يرد ان القاضي هو الذي
يتولى ايقاع الطلاق فهذا صحيح ولكنه بعيد من لفظه ثم اورد بعد تسليم
المسالة هل يكون موليا من كل واحدة منهما او ايتهما رفعت حكم لها بحكم الايلا وان رفعتاه
جميعا فكذلك قال وقد ذكر بعض الشيوخ في نظيرة هذه المسالة قولين هل يكون موليا
منهما جميعا او لا يكون موليا الا من احداهما انتهى ومراده ببعض الشيوخ ابن محرز وفي
التوضيح ينبغي على ان يفهم على ان القاضي يجبره على طلاق واحدة او يطلق واحدة بالقرعة والا كان
توجيها بلا مرجح انتهى فاما قول ابن عرفة قولها مشكل ان اراد ايقاعه لامتناعه في مبهم
فهو نفس استشكال ابن عبد السلام واما قوله وان اراد الحكم به على الزوج دون تعيين
المطلقة فكذلك وما بعده هذا هو الذي قال فيه ابن عبد السلام انه صحيح ولكنه
بعيد من اللفظ واشار بقوله خلافا للمشهور فيمن طلق احداهما غير ناو تعيينها الى
الخلاف الذي بين المصريين والمدنيين فيها واما قوله والاظهر انه مول منهما
فتاملته هل هو موافق لما انفصل به ابن عبد السلام عن الايراد السابق ام هو خلاف
له لان ابن عبد السلام انما قاله بعد تسليم جواب ابن الحاجب ومن معه تسليما جدليا
من باب ارخا العنان وابن عرفة استظهره بعد ان اراد التشنيع والتقسيم على الجواب
المذكور واستشكله من كل وجه واما ما وقع في بعض الطرر ان هذه المسالة في
الكافي لابن عبد البر فليس بصحيح بل نص ما وقفت عليه في نسختين من الكافي ولو
حلف لكل واحدة منهما بطلاق الاخرى ان لا يطاها فهو بذلك مول منهما فان رفعته
واحدة منهما الى الحاكم ضرب له اجل الايلا من يوم رافعته وان رفعتاه جميعا
ضرب له فيهما اجل الايلا من يوم رافعتاه ووقف عند انقضا الاجل فان حنث في
واحدة منهما حنث في الاخرى وان لم يف في واحدة منهما طلقتا عليه جميعا
انتهى فمسالة الكافي حلف لكل واحدة منهما بطلاق الاخرى ان لا يطاها ومسالة

المصنف قال لها ان وطيت احدا كما فالاخري طالق فهما متفرقان في الصورة نعم
مسئلة المصنف اصلها للغزالي في الوجيز وبعض ما وقفت عليه فيه ولو قال
ان وطيت احداكما فالاخري طالق والي الفيئة فللقاضي ان يطلق احداهما
علي الابهام ثم علي الزوج ان يبين او يعين وقيل لا يصح دعواهما مع انتهى
يعني كانه يعني ان يبين ما نوى او يعين بالنية من الان وقيل لا يصح دعواهما
مع الابهام المبين حقيقة وفي التعيين مجاز والله سبحانه اعلم باب الظهار
قوله او عضوها او ظهر ذكر يتلغ مقابله لعل صوابه او عضوها او ظهر ذكر
بالنفي فان جعل كل عضو من الموتد محرم في الصراحة كالظهر كانت حرام كظهر اي
او كامي تشبيه لمسئلة باخري لا تمثيل للمسئلة نفسها وكذا اغتفر فيه ادراج كامي وليس
بصريح قوله فالبتات جواب شرط مقدر مربوط بالفا اي فان نوى الطلاق
فهو البتات ثم شبه به مسائل اختار فيها القول بالبتات فايلا كات كهلا انه الي
اخي لا بال وطيتك وطيت اي او لا اعود لمسك حتى امس اي او لا ارجعك
حتى اراجع اي فلاشي عليه اما الاول فذكره بن عبد السلام وابن عرفة انه لم يحكه لغيره الا
وكونه مطلقا راقرب من لغوه لانه ان كان معنا قوله ان وطيتك وطيتك اي لا اطاول حتى اطا
اي فهو لغو وان كان معناه وطئي اياك كوطئ امي فهو ظهار وهذا اقرب لقوله تعالى قالوا ان
يسرق فقد سرق اخ له من قبل ليس معناه ان يسرق فقد سرق اخ له من قبل وان لما انكر
عليهم يوسف عليه السلام بل معناه سرقته كسرقة اخيه من قبل ولذا انكر عليهم واما
الثاني فهو في سماع عيسى قال ابن رشد لانه كمن قال لا امسك حتى امس امي واما الثالث فذكره
بن يونس عن مالك قوله وتجب بالعود ولا تجزي قبله وتحتم بالوطئ كذا في النسخ التي وقفنا
عليها فلا تكرار ولا لبس قوله ولا عتق كذا هو بلا الف وتنكير عتق وحره عطفا علي قوله
بلا تشويش عوض قوله وظن حروب فظن استصحاب الليل حرك وقد صرح
به في المدونة قوله وفيها ولنسيان انما خص النسيان بالعزو للمدونة دون
غيره مما ذكر معه مع انه في المدونة ايضا لان ابن رشد شهر في النسيان خلاف ما في المدونة
ولذلك قال بعد وشهر ايضا القطع بالنسيان واخره ليركب عليه ما بعده حيث قال وفاتح
بدل ليا اخره فكان هذا احسن من ان لو قال وشهر القطع بالنسيان خلاف قوله ثم
تمليك ستين مسكينا عدل عن الاطعام الي التمليك لانه لا يفهم من الاطعام انهم لا بد ان
ياكلوه قوله فدية لا اذى عثمان يرجع لقوله ولا احب الغدا والعشا كما في المدونة

ولا يصح ان يكون اعم فيرجع لغد والمخرج مع عدم الاقتصار علي الغدا او العشا قوله
في الحج مدان قوله او احب للمسيء عدم المنع هذا هو الذي نسب في التوضيح لاسمعيل
القاضي قوله او المنع المسيء له الصوم نسبه في التوضيح لعياض ولابن عرفه في عزوه
تاويلات المسئلة تحرير وبحث فطالب به قوله وتلزم ان اذن له ان يطعم في اليمين
اجزاه وفي قلبي منه شي ذكرها بالعراقي قبلها تبعا للمدونة وكذا فعل ابن الحاجب
كالمسعد لباعلي صحة تاويل من حمل الاولي علي ما اذا امنعه من الصيام لانه لا يشك
ان الشي الذي في تلك الامام من جهة الاطعام انما هو عدم صحة ملك العبد او الشك في
ذلك قاله ابن عبد السلام وزاد محمد ابن دينار ليس علي العبد المظاهر عتق ولا اطعام
ولو كان يجد ما يعتق ويطعم ولكن يصوم قوله ولو نوى لكل عددا او علي الجميع
كمل وسقط حظ من مات هذا استثناء مشتمل علي صورتين كما بينا بالاطعام
ونصوصهما ظاهر والله تعالى اعلم باب اللعان قوله بلعان
معجل متعلق بمحذوف اي ينتفي الحمل بلعان معجل يدل عليه قوله بنفي حمل وبه يصح المعنى
قوله ولو تصادقا علي نفيه من بينة فلا بد من لعان الزوج وحده دون الزوجة هكذا
قال ابن يونس وغيره قوله فلا في الزامه به وعدمه ونفيه اقوال اي فالاقوال
في الزام الزوج بالولد وعدم الزامه ونفي الولد ثلاثة اقوال فهو كقول ابن الحاجب فالزمه
مرة ولم يلزمه مرة وقال بنفيه مرة وعلي ترتيبه قوله وان بسواد هذا القول عليه السلام
لعل عرقا نزعها ابن عبد السلام فقه الاية من هذا الحديث ان الاشباه لا يعتمد عليها
في اللعان وانها لا تفيد ... في ذلك ولا علة وزاد اللخمي ان مسلك ... مسلك
التعليل وزاده فالزم عكس العلة فقال ولو كان الابوان اسودين قدما من الحبشة فولدت
ابيض فانظر هل ينفيه بذلك لانه لا يقضي انه كان في ابائه ابيض يعني انه لا يمكن ان يقال
لعله نزعه عرق وابن عرفه لا يلزم من نفي الظن نفي مطلقه لاحتمال وموضع قوله عليه
السلام لعله عرق نزعه وقول ابن عبد السلام اشر كلام اللخمي المعنى يمكن ان يقال هنا لعله
نزعه عرق واضح بطلانه ضرورة امكانه قوله ولا وطي بين الفخذين ان انزل
في النوادر عن الموازية من انكر حمل امراته لكل وطي يكن وضوء المني منه للفرج
لم ينفعه وكذا في الدبر فقد يخرج منه للفرج ابن عرفه ونحوه سحنون قوله في كتاب
الاستبراء من المدونة ان قال البايع كنت احد ولا انزل او ولدها ليس مني لم يلزمه اللخمي
ان اصاب بين الفخذين وشبهه لزمه الولد ولا يلاعن ولا يحد لان نفيه لطخه الا ان يكون

عن وطي حمل الباجي اثر ذكره ما في الموازية بتعذر وجود الولد من الوطي في غير الفرج ولو صح
ما حكوه في امراة تحملها ولاذ وحملها الحجوا عليهم كونه من وطي غير الفرج انتهى ابن عبد السلام
وكلام الباجي صحيح **قوله** ولا وطي بغير انزال ان انزل قبله ولم يبل كذا في النوادر
عن الموازية **قوله** لا ان كررقذفها به اي لا ان كرر قذفها بعد اللعان بالاعنها به لتحرزا
بما اذا قذفها بما سواه او بما هو اعم واخص منه قول ابن الحاجب ولو لاعنها ثم قذفها به لم يحد على
الاصح واقتصر هنا على قول ابن المواز قال في النوادر من قال لزوجته بعد ان لاعنها ما كذبت
عليها او قذفها لم يحد لانه انما لاعن لقذفه اياها وما سمعت فيها من اصحاب
مالك شيا وفي المدونة لربيعة يحد ومثله في الموازية لابن شهاب ابن عرفة ويحتمل ان يكون
قول محمد في من قذفها بما لاعنها به وقول ابن شهاب وربيعة اذا لم يقيد قذفه بما لاعنها
به وقول ابن الحاجب ثم قذفها به لم يحد على الاصح لا اعرف مقابل الاصح لغير ربيعة وابن
شهاب واختيار التونسي ولم يعزه اللخمي لغير ابن شهاب انتهى وقال في التوضيح نقله
عياض عن ابن نافع قلت انما وجدته في التنبيهات منسوبا لربيعة وعبد الرحمن
ابن القاسم بن محمد ونافع لا لابن نافع فانظره **قوله** وورث المستلحق الميت ان كان له
ولد حر مسلم او لم يكن وقل المال الكلام عليه من وجوه الاول قال ان كان له ولد لم
يقبل لكان اذا ابن شعبان لقوله في المدونة ومن نفى ولدا باللعان ثم ادعاه بعد ان مات
الولد عن مال فان كان لولده ولد ضرب الحد ولحق به وان لم يترك ولدا لم يقبل
قوله لانه يتهم في ميراثه ويحد ولا يرثه وقد قال ابن عرفة ظاهره ولو كان الولد بنتا
وذكر بعض المغاربة عن احمد خالد انه ان قال ان كان بنتا لم يرث معها خلاف اقراره
المريض لصديق ملاطف ان ترك بنتا صح اقراره لانه ينقص قدر ارثها الثاني
قيد ولد المستلحق بان يكون حرا مسلما بحيث يزاحم الملاعن المستلحق في الميراث
فيبعد احترازا من ان يكون عبدا او كافرا بحيث لا يزاحم المستلحق في الميراث
فتقوى التهمة على اني لم اقف على هذا القيد لغيره ممن يقتدى به وهو خلاف
ما نقل في توضيحه تبعا لابن عبد السلام من قول اشهب ولو كان الولد عبدا او نصرانيا
صدق ولحق به وقول ابي اسحاق لم التهمة اذا كان له ولد وان كان يرث معه السدس
فكذلك العبد والنصراني وان كان لا يرثان وهو ايضا خلاف ما في النوادر من قول
اصبغ واذا ترك ولدا او ولد ولد وان كان نصرانيا صدق ولحق به وحد وان لم
يترك ولدا لم يلحق به وحد ولم يعرج ابن عرفة هنا على شي من هذا بنفي ولا باثبات
الثالث

الثالث قوله او لم يكن وقل المال ذكره ابو ابراهيم الاعرج الفاسي عن فضل ومن
بعد ابي ابراهيم اخذه ابن عرفة التونسي فيهم من تفصيله في الارث دون الاستلحاق
ان الولد لاحق به على كل حال بناء على ان استلحاق النسب ينفي كل تهمة وكذا في التقييد
طريقة الفاسيين وانتم تسبه ابن عرفة فقال ابن محرز اتفقوا فيمن لاعن لنفي الولد
ثم مات الولد عن مال وولد فاقر الملاعن به انه يلحقه ويحد واذا لم يترك ولدا لم
يلحقه واختلفوا في الميراث فقول ابن القاسم في المدونة يدل على وجوب الميراث
وهو قوله ان لم يترك ولدا لم يقبل قوله لتهمته في الارث وان ترك ولدا قبل قوله لانه نسب
يلحق وروى البرقي عن اشهب ان الميراث لمن ترك لم يترك فلا يجب له الميراث وان ترك ولدا
ثم قال وما ذكره ابن محرز من الاتفاق على عدم استلحاقه ان كان الولد قد مات مثله
لابن المواز عن ابن القاسم واصبغ وقال ابو ابراهيم وغيره من الفاسيين انما يتهم ان لم يكن له
ولد في ميراثه فقط واما نسبه فيثبت باعترافه للحاضر وقد قدمنا نص المدونة في
حد من لاعن ثم استلحق الولد كما ذكره المصنف قبل اذا قال كاستلحاق الولد يعني حيا وميتا
قال ابن عرفة ظاهر المدونة مع غيرها انه يحد باستلحاقه مطلقا وفي النوادر عن محمد ان
كان للروية فقط او لها ولنفي الولد لم يحد وان كان لانكار الولد ونقله الباجي ولم يعقبه
بشي وهو عندي خلاف ظاهر المدونة **قوله** او ان كنت كذبتها اشار به لقول
ابن محرز عن اصبغ ان جعل مكان من الكاذبين ان كنت كذبتها او جعلت بدل ان كان
من الصادقين انه لمن الكاذبين اجزا زاد الباجي عنه واحب الي لفظ القران
فاشار الي ان لفظ اللعان غير متعين الا ان لفظ القران افضل وظاهر
قول ابن وهب تعيينه بلفظ القران كما اختصره ابن عرفة **قوله** واذا بت
ادبت وردت لملتها اي لحكام اهل ملتها وهو قول ابن شاس واذا بت فيها على الزوجة
ترد الي اهل دينها بعد العقوبة لادخالها نسبا في فراشه وادخالها الالتباس في
نسبه انتهى العامل في قوله لادخالها قوله العقوبة وكذا روى مطرف عن
مالك انها ترد في النكول في هذا الي اهل دينها ونقله ابن عبد الحكم واصبغ نقله في النوادر
عن الواضحة قال عبد الحق في النكت ذكر في الكتاب ان الكتابية تلاعن كيلا نرى
لو اقرت والكتابية عن اللعان لم تحد والصغيرة قال لا تلاعن اذ لو اقرت او نكلت
لم تحد ولعل الفرق بينهما ان النصرانية قد يتعلق عليها باقرارها او نكولها حكم عند
اهل ملتها لانها مردودة اليهم والصغيرة لا يتعلق عليها شي البتة فافترقا لهذا

ه نفسه قوله او صدقته والريبث ولم يظهر عبر ابن شاس وغيره بالثبوت وعبره
بالظهور وكانه اعم وقد جمع المصنف بينهما قوله ولو عاد اليه قبل كالمراة على الاظهر
منقول وهو ظاهر فاما المراة ففيها القولان بين القرويين وبا في توجيههما واما الرجل
ففيه لمن بعدهم ثلاث طرق الاولى انه مختلف فيه كالمراة وهو الذي اخذه ابن عرفه
من كلام ابن يونس الثانية ان رجوعه متفق على قبوله وبه قطع ابن شاس وابن الحاجب
والمصنف هنا ووجهه في التوضيح بان الزوج مدع والزوجة مدعى عليها فاذا نكل
الزوج فكانه سلخ عنه وايضا فانه كالمختصر امره بل له ان يقيم البينة واما هي فانها مدعى عليها
فاذا نكلت فقد صدقته وايضا فقد لا يختصر امرها فيه الثالثة ان رجوعه غير
مقبول في ظاهر المذهب مع التردد في جريان الخلاف فيه وهو مقتضى كلام ابن رشد
في المقدمات فانه بعد ما حكى الخلاف في رجوع المراة وصحح القبول كما لوح له المصنف
بالاظهر قال لما نصه والنظر هل يدخل هذا الاختلاف في الزوج اذا نكل عن اللعان
ثم اراد ان يرجع اليه فقد قيل انه يدخل في ذلك والصحيح انه لا يدخل فيه والفرق
بين المراة والرجل في ذلك ان نكول المراة عن اللعان كالاقرار منها على نفسها بالزنا ولها
ان ترجع بالاقرار به ونكول الرجل عن اللعان كالاقرار منه على نفسه بالقذف وليس
له ان يرجع عن الاقرار به انتهى ومنه يظهر لك ان ما حكى عنه في التوضيح من تصحيح
القول بقبول رجوع الرجل وهم وكانه نقل كلام ابن رشد هذا بواسطة المتيطي
كما فعل ابن عرفه والمصنف في التوضيح قصور ولو اراد المصنف ان يسلك طريقة
ابن رشد في الزوجين معا لكان يقول مثلا ولو عاد اليه لم يقبل لا المراة على الاظهر
فيهما تكميل قال ابن عرفة وفي تهذيب عبد الحق ما حاصله لو نكلت المراة عن اللعان
فقال ابو بكر بن عبد الرحمن وابو علي بن خلدون يقبل رجوعها اليه محتجين بالقياس
على قبول رجوعها عن اقرارها بالزنا وقال ابن الكاتب وابو عمران بعدم قبول
رجوعها محتجين بالقياس على عدم قبول رجوع من سلم اعذار بينة بحق عليه لان لعان
الزوج كبينة عليها ولعانها قدح فيها وبالقياس على عدم قبول رجوع من نكل عن
يمين في الحلف ورد قياس ابي بكر الاول بالفرق بان الحق في الزنا لله تعالى فقط
واللعان فيه حق للزوج وهو نفي عصمته ان كانت امة او غير محصنة وبان الاقرار بالزنا
اقرار بما لم يثبت الا به وباللعان اقرار بما ثبت بزايد عليه وهو ايمان الزوج وهذا لعله
صيل اسند له في مخرجه اورات وقال الباجي عندي انه في الموازية عن ابن القاسم

مثل

مثل قول ابي بكر والسيوري في العتبية مثل قول ابن الكاتب وعزى عبد الحميد الصايغ
قول ابي بكر لابي محمد الوني وغيره قال وما قاله ابن الكاتب له وجه لتعلق حق الزوج لكن
لعله اراد انها لا ترجع الى اللعان بمعنى انها تبقى زوجة على قول انها تقع الفرقة بلعانهما
معا اذ يتعلق بنكولها ورجوعها حق الله تعالى وحق للزوج كما لو اقر بسرقة مال رجل
يجب به قطعه ثم رجع فيسقط حق الله تعالى في قطعه لا حق الادمي في المال قوله وان
كان بينهما ستة فبطنان الا انه قال ان اقر بالثاني وقال لم اطا بعد الاول سيل النسا
فان قلن انه قد يتاخر هكذا لم يحد كذا جعل ابن الحاجب هذا الاستثنا على سبيل
الاستشكال ونص المدونة على اختصار ابي سعيد فان وضعت الثاني لستة اشهر
فاكثر فهما بطنان فان اقر بالاول ونفى الثاني وقال لم اطا بعد ولادة الاول لاعن ونفى
الثاني لانهما بطنان فسكت ابن الحاجب والمصنف عن هذا الفرع لجريانه على كونهما
بطنين ثم جا في المدونة بالفرع المستشكل فقال وان قال لم اجامعها بعد ما ولدت الاول
وهذا الثاني ولدي لم يلزمه لان الولد للفراش وسيل النسا فان قلن ان الحمل يتاخر هكذا
لم يحد وكان بطنا واحدا وان قلن لا يتاخر حد ولحق به بخلاف الذي يتزوج امراة فلم يبن
بها حتى اتت بولد لستة اشهر من يوم تزوجت فاقر به الزوج وقال لم اطا منذ تزوجتها هذا
يحد ويلحق به الولد وقد اشار للتقييد لهذا الاستشكال ثم انفصل عنه احسن انفصال
فقال حرم اولا جعلهما بطنين ثم قال واختصرها اللخمي وان اقر بهما جميعا وقال لم اجامعها
بعدهما ولم يذكر سيل النسا فالنزاع انما هو في الثاني يدل عليه التنظير اذ كان نفاه واثبته
انتهى واليه يرجع ما عند ابن عرفه فانه قال انما لم يحد اذا قال النسا يتاخر لعدم نفيه
اياه بقوله لم اطاها بعد وضع الاول لجواز كونه بالوطي الذي كان عنه الاول على القولين يتاخر
وحد اذا قلن لا يتاخر لنفيه اياه بقوله لم اطاها بعد وضع الاول على القولين لا يتاخر
فامتنع كونه عن الوطي الذي كان عنه الاول مع قوله لم اطاها بعده واقراره به مع ذلك
كان منه لنفيه واقراره به موجب لحوقه به وحده انتهى واما ابن عبد السلام فحمله على
على انه انما اقر بالثاني بعد ان نفى الاول ولاعن فيه وقرر منه الاستشكال بانه
اذا كان يتاخر كان كالولد في وقت واحد او كان بينهما اقل من ستة اشهر وقد قال
في هاتين الصورتين ان اقر باحدهما ونفى الاخر حد ولحقا به فكذا يجب الحكم فيما شاركهما
في المعنى فعله في التوضيح وعبر عن الاستشكال بان النسا اذا قلن يتاخر
هكذا كان حكم الجميع حكم الحمل الواحد فكان ينبغي ان يحد لتكذيبه نفسه في نفي الاول

وكانه انما اسقط الحد بقول النسا لا يحصل به القطع فكان ذلك شبهة تسقط الحد ويرد
على هذا انه لو كان كذلك لزم ايضا سقوط الحد اذ اقلن انه لا تتاخر ان توطن لا يحصل
القطع وقد نص في المدونه على وجوب الحد في ذلك ولم يقبله ابن عرفه واعترضه
بما تامل في كتابه رحل قوله بعد ان نفى الاول ولاعن فيه تخريجا لمسالة المدونه بنقيض
ما هي عليه مع وضوحها وشهرتها نا ل وقد يكون موجب ما قاله ابن عبد السلام اعتقاده
ان لا موجب لما رجعه من الاستشكال ابن الحاجب عن ما ذكره وليس كذلك لامكان تقريبه
استشكاله بان يقال قوله في المدونه في وضعها الثاني لستة اشهر هادخلنا ان اقر بالاول
ونفى الثاني وقال لم اطاها بعد وضع الاول لاعن للثاني ولم يقل ليسا البطن مناف
لقوله في الثانية سيلي لن وضعت الثاني للسنة انه مستقل ولانه مع قوله لم الا ها
بعد وضع الاول على قطعه عن الاول دون سوالهن كما في الاولى لزم في الثانية فيجد والاسلين
في الاولى فان قلن تاخره كما لو وضعته الاكل من ستة اشهر ويجاب باستقلاله حيث لا
تعارض اصلا ولا يستقل حيث يعارضه وهو في الثانية يعارض احتمال درء الحد بالشبهة خلاف
الاول انتهى وهو راجح لاستشكال صاحب التنقيد قد اقتفاه وقوله على قطعه متعلق
بدلالته ثم قال وقوله في المدونه خلاف الذي يتزوج المراة فلم يبني بها الى اخره معناه انه
في هذه يحد من غير سوال النساء عن التاخر ووجهه واضح اذ لم يتقدم للزوج بها وطء
حيث يحتمل كون الولد الباقي منه فانتفى منه في الولد نفيه واقراره به وسبيله
الولد من تقدم بها من الزوج وطء نحو الذي كان عنه الاول يعرض احتمال كون الولد
الثاني منه ان صح تاخر الوضع ستة اشهر فلم يكن قوله ما وطيتها بعد وضع الاول
نفيا له فيحد باقراره به فوجه المخالفة بين الفرعين بين خلافا لابن عبد السلام
باب العدة **قوله** واخذ باقرارها تفريع على ما اذا نفياه
الوطء في الخلوة الحاصلة فيسقط حقها من النفقة والسكنى وتكميل الصداق لاقرارها بنفي
الوطء وسقط حقه من الرجعة لذلك **قوله** الا ان تقربه ليس بكر مع قوله واخذا
باقرارها لان هذا في غير الخلوة وذلك في الخلوة **قوله** وجب ان وطيت بزنا او شبهة
ولا يطا الزوج ولا يعقد او غاب غاصب او ساب او مشتر ولا يرجع لها قدرها
ووجب قدرها العدة في اختلاف انواعها الحرة ان وطيت بالزنا الظاهر في وطيت
للحرة المتقدمة في قوله تعتد حرة في قوة قول ابن الحاجب ويجب على الحرة عدة
المطلقة الى اخره واما الامة فتاتي في فصل الاستبراء ويندرج في الشبهة

الغلط والنكاح الفاسد ويندرج في قوله لا يعقد العقد على الاجنبية والعقد على الزوجة
التي فسخ نكاحه اياها اذا استعمل لفظ الزوج في حقيقته ومجازه ويندرج في قوله او
مشتر مشتري الحرة جهلا او فسقا والظاهر انه لا يعود على المراة ان كان مفردا وانه
كان مثنى فعلى المراة والزوج غاب عليها **قوله** وفي امضا الولي او فسخه تردد
اي ان التردد في ايجاب الترده الاستبرا سوا اختار الولي او الفسخ وبهذا شرح في التوضيح
قول ابن الحاجب وفي ايجاب ذلك في امضا الولي وفسخه قولان وان كان في المدونة
انما فرع ذلك على الفسخ فقط وعبارة المصنف في غاية الحسن **قوله** والرهن
كذلك في الغير التي وقفا عليها الرهن الا النزيل للاكرار **قوله** وهل يتلوم ويجتهد
تفسيران كما ذكر ابن الحاجب الزوجة المفقود في المعترك بين المسلمين تعتد بعد
انفصال الصفين قال وروي بعد التلوم والاجتهاد قال في التوضيح جعله ابن الحاجب
خلافا للاول وجعله غيره تفسيرا له ومثله لابن عبد السلام الا انه استقرب التفسير
والى هذين القولين اشار هنا **قوله** وفي العقد بين المسلمين والكفار بعد سنة
بعد النظر هكذا هو في كثير من النسخ بعد بين مضافين لما بعدها وهو الصواب
فالظرف الاول متعلق بمحذوف والثاني في موضع الصفة لسنة والتقدير تعتد
بعد سنة كائنة بعد النظر واشار به لقول المتيطي فيمن فقد في حرب العدو
وروي اشهب وابن نافع عن مالك انه يضرب لامراته اجل سنة من وقت النظر لها
ثم تورث بعد انقضائها وتنكح زوجته بعد العدة **قوله** لا ليكفلها اذا لم توجد
اصل ابن يونس من باب الكفالة التي هي الحضانة والتربية وكذا عبر عنه
ابن عرفة قال ففي كون الصغيرة المضمومة احق بالنقلة اذ ضمها لاجل كفالتها وفي
بعض النسخ لا ليكفلها من الكف الذي هو المنع والصواب ما قدمنا **قوله** والخروج في
حوائجها طرفي النهار كانه اطلق النهار على الطرفين المكتنفين له من الليل وهو وفاق
للمدونة ويبعد حمله على ما اختاره اللخمي من ان تؤخر الخروج لطلوع الشمس وترجع
لغروبها قال وهذا في بعض الاوقات وعند الحاجة وليس لها ان تتخذ ذلك عادة وتدلع
بهذا القول في حوائجها **قوله** وسقطت ان اقامت بغيره اي وسقطت
اجرة السكنى **قوله** كنفقة ولد هربت به كذا اقام ابو محمد صالح من التي قبلها ونحوه
في تضمين الصناع وجوب النفقة على الى اللقيط بما اذا تعمد طرحه ولابن عات من الاستغنا
ولا المشاور اذا خاف الاب ان تخرج به الحاضنة بغير اذنه تشترط عليه ان تنقله بغير

اذ انه محضوصة بالرجعية وكونه عليها لزمها ذلك ونحوه لغيره من المفتيين قوله
وان اختلفا في مكانين اجيب لمشبه الابدال في المنهم ونحوه كما في المدونه قوله وهل
نفقة ذات الزوج ان لم تحمل عليها او تحمل على الواطي قولان لشراح ابن الحاجب في صفه
هذين القولين ثلاث عبارات الاولي هل النفقة في العدة عليها نفسها او على واطيها
كما هنا والتي في التوضيح وفيها وفقر عليه من نسخ ابن عبد السلام ولم ارها لغيرهما
ممن قبلهما ويبعدها ان الخلاف لو كان كذلك لم يختص بذات الزوج الثانيه
هل النفقة على زوجها او على واطيها وهو الذي نسبه ابن عرفه لابن عبد السلام ووهمه
فيه الثالثه هل النفقة على زوجها او عليها وهو الذي عند ابن عرفة اعتمادا على نقل
ابن يونس في كتاب النكاح الثاني في مسيلة الاخوين اذا دخلت على كل واحد منهما
زوجة اخيه ونصه ذكر عن ابن عمران انه قال لا نفقة لكل واحدة في الاستبراء على
زوجها لانه لم يدخل بها ولا على الواطي لانها غير زوجته الا ان يظهر حمل فيرجع عليه
بما انفقت فاما من وطي زوجته في ليل بظن انها زوجته ولم تحمل فنفقتها في استبرائها على
زوجها كالو مرضت لانه ينفق عليها قال وسوا كان الذي ادخلت على غير زوجها ما دام لا
لا نفقة لها على واحد منهما وذكر في بعض التعاليق ان نفقة كل واحدة منهما على زوجها
الحقيقي والاول اصوب انتهي وقبله في التقييد وكتب عليه شيخ شيوخنا الفقيه
ابو القاسم التازغدري قول ابو عمران واما من وطي زوجة رجل معلوة ان كانت
مدخولا بها والانهي كالاولي نفيها ــــ الاولي اذا تاملت ما تقدم علمت
ان الصواب ان يقول المصنف ونفقة ذات الزوج ان لم تحمل ولم يبين اعليها او على
زوجها على الارجح وستريح بيانا الثاني فهم من قوله ان لم تحمل انها ان حملت من
الواطي تعينت نفقتها عليه وكذا التسكين قال ابن عبد السلام ولا اعلم في هذا خلافا
في المذهب وانما الخلاف اذا لم يحمل وكانت زوجا الاخر قال ابن عرفه لا يتم ما نقله
بن عبد السلام الا في ذات زوج لم يبن بها ولو بني بها لكانت النفقة والسكني
على زوجها لاعلى الغالط الا ان ينفي الزوج ما ينفي عنه ذلك الحمل حسبما تقدم في اللعان
والنكاح في العدة فتامله انتهي وقد يقال ان ابن عبد السلام لوح لهذا التحرير
حيث فرض ان الحمل من الغالط ولا يتصور شرعا ان ينسب حمل ذات الزوج
المدخول بها لغير زوجها الا ان ينفيه بلعان الثالث قال ابن عرفه سكني
المغلوط بها قبل بنا زوجها على الغالط لقوله في المدونة كل من تحبس له فعليه
كراها

سكناها

سكناها باب تحت الاستبراء قوله بحصول الملك ه
ولو بقبل بنقل الملك ليشمل ما اخذ بالغنيمة من ايدي الكفار مما اخذوه من اموال
المسلمين بالقهر فانهم انما لهم فيه شبهة الملك على المذهب ولعل اوجه هذه العبارة
في التوضيح اذ نقض له ابن عبد السلام فكتب ولهذا اجاب بقوله نعم او غنمت
منخرطا في سلك الاعيا وبه يتضح لك الفرق بين غنمت وسبيت فليس قوله
او غنمت مستغني عنه كما قيل قوله كالموطوة ان بيعت او زوجت يعني ان
من وطي امته فلا يبيعها ولا يزوجها حتي يستبريها قوله وبالرضيع كالعدة ه
احال لنا التنبيه على قوله في العدة ووضع حملها كله وان توما اجتمع قوله ولم
يجز ولم يلج عليها سيدها هذا ان القيد اي واجعل لم يكاتب تحت يد من
مودعة وصيعة بالحبا ومرهونة ولذلك لم ياتي الظاهر قوله او اشتري
زوجته وان بعد البنا قال في المدونة ومن اشترى زوجته قبل البنا او بعده
لم يستبرئ عياض وقال ابن كنانه في غير المدخول بها يستبريها قال ابن القاسم
لا يكون اليوم حلالا وغدا حراما لم يرضها استبروها الاخير قال ابو الحسن
الصغير وجه قول ابن كنانه انها كانت من غير استبرا حلالا بالنكاح التي
هو اوسع من الملك لانها تكون مصدقة والملك اضيق لانها لا تصدق في الحيض
قال ابن عرفة مفهوم قول ابن كنانه انه لا يستبري المدخول بها انتهي وعلى
هذا فلا يحسن قول المصنف وان بعد البنا بصيغة الاغيا وانما يحسن
على ما استظهر في التوضيح من ان الاستبرا بعد البنا احري عند ابن كنانه وانما
نبه بالاخف على الاشد محتجا بان فايدته ان تظهر كون الولد من وطي الملك ه
فتكون به ام ولد اتفاقا او من وطي النكاح فتكون به ام ولد بالخلاف ولا شك
ان هذا التعليل حكاه ابن عبد السلام عن بعضهم فاشار ابن عرفة الي الخلاف
نقل عياض عن ابن كنانه قوله او تحصل في اول الحيض اي او حصل اول الحيض
الملك المتقدم في قوله بحصول الملك وفي كثير من النسخ حصلت اي الامة او وجبت
الاستبرا من الملك وما عطف عليه قوله فهل الا ان تمضي حيضة الاستبرا
او اكثرها تاويلان اما الاول فقال في التوضيح به فسر محمد المسالة فانه
اذا كانت عادتها اثني عشر يوما او نحوها وملكها بعد اربعة ايام صدق عليها
انها في اول الدم مع انها لا تستغني بقية هذا عن الاستبرا لكونها بقي

هذا على راي ابي بكر ابن عبد الرحمن الذي يراعي اكثر الايام واما الثاني فاشار به الملخص
في التوضيح من نقل ابن عبد السلام عن ابي حفص العطار عن ابي موسى ابن مناس
ان معظم الحيضة اليوم الاول والثاني لان الدم فيهما يكون اكثر انتهى فاعامن باب
الحيضة وان كثرت الايام والدم القوي هو الذي يدفع ما في الرحم الرقيق انتهى
فالضمير في قوله اكثرها يعود على الحيضة التي اعتادتها الامة من باب عندي درهم
ونصفه والمراد اكثرها دما واقواها اندفاعا قلت لم حمله على هذا ولم
تحمله على اكثر الايام ولا على ما تواعم حتى يبقى الاكثر قابلا لقول ابي بكر وابي موسى
قلت لو لم يكن الداعي الى هذا الحمل الا مطابقة المختصر للتوضيح لكان كافيا وقال
ابن عرفة محمد ان تاخر عن البيع ما يستقل حيضا كفى ما لم يتقدم اكثره قال
ولا نص ان تساويا ومفهوما المدونة فيه متعارضان والاظهر لغوه ونقل ابو حفص
العطار عن المذهب لغو اول الحيضة وعظمها قال واعتبر المعظم ابو موسى ابن
مناس بكثرة اندفاع الدم وهو دم اليومين الاولين لا ما بعدهما وان كثرت ايامه
واعتبرها ابو بكر بن عبد الرحمن بكثرة الايام وليس بصواب ابن عرفة وهو ظاهر
المدونة مع الموازية ففي المدونة قال مالك من ابتاع امة في اول الدم اجزاه عن
الاستبراء واما في اخره او بقي منه يوم او يومان فلا وفي الموازية على رواية النوادر
ان لم يبق في حيضتها الا يومان لم يجزه وان بقي ايام فقد اجا يعرف انها حيضة اجزاه وليس
في المدونة لفظة عظمها والاصوب اعتبار الايام ما لم يقل دم **قوله** وتولت
على وجوبه انما لم يقل ايضا اتكالا بمفهوم قوله وعلته الاقل **قوله**
وينتقص اذا غاب عليها مشتر بخيار له وتولت على الوجوب ايضا اشار به
لقوله في المدونة وان احب البائع ان يشتري التي غاب المشتري عليها وكان
الخيار له خاصة فقد لا يحسن اذ لو وطئها المبتاع لكان بذلك مختارا
وان كان منهيا عن ذلك كما استحب استبراء التي غاب عليها الغاصب
قوله وبتواضع العلية او وخش اقر البائع بوطئه عياض في كتاب البيوع
العيوب من ..... العلية الجارية الرابعة الحسنة التي تراد للفراش
لا للخدمة وكذا العلية الجواري بسكون اللام وقيل بكسرها وتشديدها
والاول اشهر والوخش بسكون الخا الخسيسة واصله الحقير من كل شي
انتهى وقال الجوهري فلان من علية من الناس ولا اشك ان فعله بكسر

الفا

الفا وهو جمع رجل علي اي شريف او رفيع مثل صبي وصبية وفي مختصر العين ايضا
فلان من علية الناس ولا اشك ان فعله بكسر الفا واسكان العين مسموع
في المجموع كما قال ابن مالك وفعلة جمع ينقل بدري وهو كما قال الحراري محفوظ
في ستة اوزان منها فعل لهذا وجمع امثلة الستة للحفظ هذا البيت
فتية صبية شيخة وغلمة وعلية وعزلة وثنية **قوله**
ومصيبته ممن قضي له به الضميران في مصيبته وعلة يعودان على الثمن
والضمير له عائد على من الموصولة اي ومصيبة الثمن اذا هلك ممن كان يقضي له
به لو سلم ولا يصح تانيث الضمير المجرور بالبا وعوده على الامة **قوله** وكاستبراءة
من فاسد ثم يطلق هذا خاص بالطلاق واما في الوفاة فاقصى الاجلين كما قال
بعد كاستبراءة من وطي فاسد مات زوجها **قوله** الا ان يقصد ضررا بالتطويل
فتبنى المطلقة ان لم تمس تبع في هذا كغيره نقل ابن شاس قال ابن عرفة وقول
ابن شاس عن قول ابن القصار الا ان يريد برجعته تطويل عدتها فلا وقبوله هو والقرافي
وجعله ابن الحاجب المذهب وقبوله ابن عبد السلام وابن هارون لا اعرفه بل نص
الموطا السنة هذا وقد ظلم نفسه ان كان ارتجعها ولا حاجة له بها وقبله شارحه
قوله وكاستبراءة معتدة هذا تكرير للتنظير لانه قدمه باشبع من هذا حيث
قال في باب العدة وان اشتريت معتدة لطلاق فارتفعت حيضتها حلت
ان مضت سنة للطلاق وثلاثة للشرا ومعتدة من وفاة فاقصى الاجلين **قوله**
لا الوفاة هذا القول لابن الحاجب ولا يهدم في العدة للوفاة اتفاقا فعليها
اقصى الاجلين فقال ابن عبد السلام ان اقصى الاجلين هنا غير ممكن وخرجه ابن
عرفة على قوله في المدونة والمنعي لها زوجها ان اعتدت وتزوجت ثم قدم زوجها
الاول ردت اليه وان ولدت من الثاني اذ لا حجة لها بانها دامام او نفيس
طلاق ولا ينقص القادم الا بعد العدة من ذلك الماء ثلاث حيض او ثلاثة
اشهر او وضع حمل ان كانت حاملا فان مات القادم قبل وضعها اعتدت
منه عدة الوفاة ولا تحل بالوضع دون تمامها ولا بتمامها دون الوضع ابن
عرفة قد اعلم ان وفاة الاول كانت وهي في خامس شهر من شهور حملها من الثاني
امكن تاخر انقضا عدة الوفاة لا عن وضع حمل الثاني انتهى وعلى هذا
يحوم جوابه في التوضيح وحوله يدندن **قوله** والمسولة مستروحة
المراقبة ..... ثم الداعي .....

معطوف على قوله كالتين وفيه قلق لانه لا يصدق عليه قوله وعلى كل الا اذا حمل على ان
معناه على كل من يذكر وفيه بعد

باب الرضاع

قوله يكون غذا الظاهر انه راجع للحقنة فقط كقوله في المدونة وان حقن بلبن ووصل
الى جوفه حتى يكون له غذاء حرم والا لم يحرم قال ابن عبد السلام شرط في المدونة
في الحقنة مع كونها واصلة الى جوفه ان تكون غذاء له والا لم تحرم قوله لا غلب
ولا كما اصفر او بهيمة والاكتحال به تعاطيف بفرق مسوغا لها ذهن السامع ه
نغلب معطوف على خلط ولا كما اصفر معطوف على لبن وبهيمة معطوف على امراة
والاكتحال به معطوف على وجور والكاف في كما اصفر مسلطة على المعطوفين بعدها
فيقدر مع بهيمة والاكتحال في معنى الماء الاصفر كاليسير بلبن وان خرج من الثدي ه
وفي معنى البهيمة الرجل اذا در ثديه وسلم ان ذلك يكون وفي معنى الاكتحال
ما يدخل من الاذن ومن ساعد الراس ونحو ذلك قوله الام اخيك واختك
الى اخره تبع في هذا تقي الدين بن دقيق العيد وقد انكر ذلك عليه ابن عرفه
فانه حكم داخل في عموم الحديث فلا يحتاج الى اخراج واستوعبنا نقله في تكميل التقييد
وتحليل التعقيد وقد يتانس في الجواب عن كلام المصنف بان الاستثناء منقطع
والاستثنى لكن قوله فقد لاجر من وقع في بعض النسخ دان وقد هذا بمعنى
ثك وهو تكليف لغير حاجة قوله او لو تحرام الا انه لا يلحق به الولد صوابه
ولو حرام الا انه لا يلحق به الولد باسقاط الا ان وبه يستقيم الكلام ويجري
على ما في توضيحه قوله كم سنة متتابعة هكذا هو الصواب باسقاط
التنوين للاضافة وسنة مفتوحة بعد الالف ثم تا باثنتين من فوق مخفوضة
ثم ها الضمير المكسورة العائدة على الزوج وهو اسم مفعول من ابان الرباعي قوله
وان ارضعت زوجته الكبار او لاجنبيه اي الاجيرة في الرضاع قال في المدونة
فله ان يجتاد او طئ رضاعا او اخراجها او ما شاء ويفارق البوالي قوله واذنت
المتعدية للاصابة تحمل تعلق الجرو برادت وبالتعدي والاول هو المناسب
لما في توضيحه قوله وحنا
اي [illegible] قوله وتسقط ان اراد
[illegible] فهذا [illegible] على عكس [illegible]
فالهبة ونحل ودمان وان اراد له المشتط فقد فرق بينها وبين الكاحل

فانه قال بعد لا مكحلة وقد اختلف فيهما فقال اللخمي عن محمد يفرض لها ما يزيل الشعث ه
كالمشط والمكحلة وفهم الباجي ان الكحل يلزمه لا المكحلة قال وعليه يلزمه ما تمتشط به
من الدهن والحنا لا الة المشط وقال ابن رشد في سماع عيسى اضطرب قول ابن القاسم في المشط
فقال ابن عرفه ما تقدم للباجي ينفي اضطرابه قوله واخدام اهله الضمير في اهله يعود
على الزوج بل على الاخدام فكانه قال واخدام اهل الاخدام وهذا كلام موجه يحتمل اضافة المصدر
لفاعله ولمفعوله فكانه بحسب شرح الاخطار اشار [illegible] اشتراط الزوج اهلا للاخدام ه
لسعته مثلا وكون الزوجة اهلا للاخدام لشرفها واقرب من هذا ان يكون الاخدام شرط الا ه
هليته في احدهما ينقض ذلك فان كان لا يكون اهلا للاخدام الا اذا استحقته عليه وبالعكس
قوله وان بكرا ابن عرفه وسمع من احداهما بكرا عضاضة عليها ولا سيما ان كان ذلك لمون خادم
تقرها قوله كولد صغير لاحدهما ان كان له حاضن الا ان يبنى وهو معه اصل هذا لابن رشد
ونصه على اختصار ابن عرفه من تزوج امراة وله ولد صغير من غيرها واراد امساكه بعد
البناء وابت ذلك فان كان له من يدفعه اليه من اهله ليحضنه له ويكفله اجبر على اخراجه
والا اجبرت على بقائه ولو بنى [illegible] الصبي معه ثم ارادت اخراجه لم يكن لها ذلك
وكذا الزوجة ان كان لها ولد صغير مع الزوج حرفا بحرف قوله ولها نفقة الحمل
ان تعرض هنا لوجوب نفقة الحمل للبائن وقال ابتدا الانفاق فاما ذكره بعد هذا حيث
قال ولا نفقة بدعواها بل بظهور الحمل وحركته فتجب من اوله قوله والكسوة في اوله
وفي الاشهر فيه مما هذا التفصيل خاص بالكسوة والضمير في مما للاشهر [illegible] كلامه
قوله واستمر ان مات هكذا في كثير من النسخ استمر من غير الف التثنية ولا بد
على ان يكون الفاعل باستمر ضميرا مفردا يعود على المسكن المتقدم في قوله اول الباب
قوة وادام وكسوة ومسكن فان قلت واي قرينة تعين اختصاص الضمير بالمسكن دون
ما عطف عليه وتنفي المتبادر من رجوع الضمير لاقرب مذكور من نفقة وكسوة قلت
القرينة الدالة على ذلك قوله بعد وردت النفقة لا الكسوة بعد اشهر فقطع برد النفقة
وفصل في الكسوة فدل على ان المستمر لهذه البائن الحامل او الحائل عند موت زوجها
انما هو الاسكان لا النفقة والكسوة وهذا هو المساعد للمدونة السالم من مخالفة النصوص
ولا ينكر اعتنا المصنف في الاختصار على هذا المقدار وبالله تعالى التوفيق قوله
لا ان ماتت اي لا حق لورثتها في المسكن قوله وردت النفقة ردت مبني للنائب
فيتناول موته وموتها والبائن الحامل والتي في العصمة والرجعية على ان كلامه ما زال ه

الثاني الحامل لدليل ما بعده والحكم في رد النفقة والتفصيل في الكسوة عام كما في المدونة
وغيرها **قوله** بل بظهور الحمل او حركته المقري في اخر النكاح من قواعد الولد يتحرك
لمثل ما يتخلق له ويوضع لمثلي ما يتحرك فيه وهو يتخلق في العادة تارة لشهر فيتحرك لشهرين
ويوضع لستة وتارة لشهر وخمسة ايام فيتحرك لشهرين وثلث ويوضع لسبعة
وتارة لشهر ونصف فيتحرك لثلاثة ويوضع لتسعة فلذلك لا يعيش ابن ثمانية
ولا ينقص الحمل من ستة **قوله** او حبسته فاحري اذا حبسه غيرها **قوله**
واقامت البينة في بعض النسخ هكذا بالفعل الماضي المتصل بعلامة التانيث ونصب البينة
على المفعولية وهي خير من النسخ التي فيها واقامة البينة بالمصدر المضاف المعطوف
لما فيه من الفصل بين المعمول ومعموله بقوله زعامة ومعموله ص باجنبي **قوله**
ثم بينة بالحيازة قائلة هذا الذي حزناه هي التي شهد بملكه للغائب اي لا بد ثم بعد
بينة ثبوت الملك واستمراره من بينة بالحيازة اما البينة الاولى واما غيرها تقول للعدلين
الموجهين للحوز هذه الدار التي حزناها هي التي شهدنا بملكها للغائب عند القاضي فلان هذا
ان كانت بينة الحوز هي بينة الملك وان كانت غيرها فانها تقول هذه الدار التي حزناها
هي التي شهدت البينة الاولى بملكها الى اخره ويقع في بعض النسخ شهدنا وهو قاصر
على الوجه الاول وفي بعضها شهد مبنيا للمفعول وهو اولي لشموله للوجهين فان قلت
اذا كانت الثانية هي الاولى فكيف عطفها عليها ولم هذا العطف الشي على نفسه قلت
للاختلاف المشهود به فكانت شهادتهم اولا على الملك واستمراره وشهادتهم ثانيا
على الحوز فحصلت المغايرة فجاز العطف وان اتحدت البينة لان كلامه على شمول
الوجهين كان ابين في حصول المغايرة وصحة العطف ولا يصح ان يكون اطلق البينة
المتوجهين هنا على العدلين الموجهين لانهما لا يقولان لاحد شيئا بل الطالب والبينة الثابتة ان
عن القاضي على القضية المنضبطة اذا ثبتت الحيازة عند القاضي بشهادة الشهود يحضرها
الموجهين لحوزها اعذر للمطلوب في مثل هذا الفصل واختلف هل يعذر اليه في
مثل هذه الحيازة ام لا ويسترسل الاعذار وبه جري العمل لان حيازة المشهود
للملك وتعيينهم اياه انما وجهه ان يكون عند القاضي بنفسه حسبما يلزمه
في كل شي بعينه المشهود به كالحيوان والعروض كما انما يكون ذلك عند القاضي فلما
تعذر حضوره حيازة الاملاك لشغله عنه وبعد الكثير منها وما في ذلك من
المشقة عليه استناب مكان نفسه عدلين ليعين ذلك لهما حسبما كان يعين

له وان

لله وان اجبر ابو احد اجزاه والاثنان افضل من الواحد والاثنان انما يقومان مقامه فترك
الاثنين ادونها اولى كالاتيان بالعدد في نفسه وجاقول المصنف هي التي تقابلها الخبر دون المخبر
وذلك جائز وفي التنزيل العزيز بل اراك الشمس بازغة قال هذا ربي وكذلك بوهانان
من ربك **قوله** وليكن قبل اجرة المثل ولو وجد من يرضعه عندها مجانا على الارجح في
التاويل كذا في بعض النسخ عندها بضمير المونث وهو الصواب وسوا وجد من يرضعه
مساعديه لنقل ابن يونس ونصه قول مالك الام احق به بما يرضعه غيرها يريد
باجرة مثلها وقاله بعض القرويين واليه رجع ابن الكاتب وهو الصواب وسوا وجد من
يرضعه عند الام او لا لانه وان كانت عند الام وهي التي تباشر بالارضاع والمبيت
وذلك تفرقة بينه وبين امه فلذلك كانت الام احق به باجرة مثلها وهذا ابين **قوله**
وحضانة الذكر للبلوغ والانثى كالنفقة للام للبلوغ متعلق بحضانة وللام هو الخبر
ولا يصح العكس لما يلزم عليه من الاخبار عن الموصول قبل تمام صلته وحال الحضانة
حضانة الانثى على نفقتها بخلاف الذكر فانه قال فيه في نفقته حتى يبلغ عاقلا قادرا
على الكسب وقال هنا في حضانته للبلوغ ومثله في التوضيح اتباعا لما حرره ابن عبد
السلام اذ قال المشهور في غاية الحضانة انها البلوغ في الذكور من غير شرط **قوله**
ثم جدة الاب ثم الاب مراده جدة الاب جهة المحضون من قبل ابيه ثم الاب وفي بعض
النسخ الاب **قوله** والعلا كانها منها ذكر في ملاحظة الشخص والافقه تقرر في قوله
تم بيه ان تلو الطبق **قوله** ثم الاخ ثم ابنه يريد وبليها الجد للاب كذا في
الموازية قال في المقدمات فيحتمل ان يريد الجد وان علا ويحتمل ان يريد الجد الادني
فقط تمامه في محله **قوله** ورشد تقدم عرفت كلام اللخمي فيه وقال المتيطي اختلف
في السفيهة قيل لها الحضانة وقيل لا حضانة لها ابن عرفة نزلت ببلد باجة فكتب
قاضيها قاضي الجماعة يومئذ بتونس وهو ابن عبد السلام فكتب بان لا حضانة لها فرفع
الحكم عليه امره الى السلطان الامير ابي يحيى بن الامير ابي زكريا فامر باجتماع فقها الوقت
مع القاضي المذكور لينظر والي ذلك فاجتمعوا بالقصبة وكان من جملتهم ابن هارون والاخ
قاضي الانكحة بتونس فافتي القاضيان وبعض اهل المجلس بان لا حضانة لها وافتي ابن
هارون وبعض اهل المجلس بان لها الحضانة ورفع ذلك الى السلطان المذكور فخرج
الامر بالعمل بفتوي ابن هارون وامر قاضي الجماعة بان يكتب بذلك الى قاضي
باجة بفعل وهو الصواب وهو ظاهر عموم الروايات في المدونة وغيرها بكمل

قال ابن عات قال المشاور وحضانة اولاد السوال والفقراء ومن لا قرابة له ينظر
في ذلك السلطان للاكفا بالاحوط لهم وما يراه صلاحا من احد الابوين انتهي والمشاور
هو ابن العطار **قوله** او لم ترضعه المرضعة عند امه صوابه عند بيت امها ليعود
الضمير على الام المتقدمة والمراد بالبدل من انتقلت له الحضانة بعد تزويج الحاضنة
الاولي كما فرضها اللخمي **قوله** سنة بريد راجع لسفرهما معا كما عند ابن الحاجب
اذ قال بعدما ذكر السفر البعيد وسفره او سفر الام بدون ذلك لا يسقط فقال
ابن عبد السلام جعل السفرين سواء في القدر وهذا هو الفقه لان المقصود فيهما واحد
لكن الروايات فيهما مختلفة فاشار المؤلف الي تخريج الخلاف من كل واحد من السفرين
في الاخر ثم ذكر روايات وقال فانظر كيف اختلفت الروايات مع اتحاد القائل في بعضها
وكانه خلاف ما اشار اليه المؤلف من التسوية بين الفصلين انتهي وقال في التوضيح ما ذكره
ابن الحاجب من تسوية سفر الولي والحاضنة نص عليه اللخمي وغيره وهذا يدل انه فهم
منه رجوعه لهما معا وكذا قوله قبل يسفر نقلة لا لتجارة ونحوها بعد لا اقل واما قوله
وحلف وقوله ان سافر ففي كل واحد منهما ضمير مفرد مذكر وذلك يعين اختصاصها
بالولي دون الحاضنة **قوله** وللحاضن قبض نفقته والسكني بالاجتهاد اي
باجتهاد القاضي في فرض النفقة وتقديرها وفي تقسيط كرا السكني والله تعالي
التوفيق

باب المبيع قوله ولو وجد ...
تكليف لو قال رشد لكان اولي لانه اعم وكانه اعتمد قول ابن راشد القفصي عبر
ابن الحاجب بالتكليف عن الرشد والطوع على انه في التوضيح ناقشه في الاول
وقصور الثاني بان الاصوليين نصوا على ان الاكراه الملجي يمنع التكليف اما ما دونه فلا
بعد لا ان اجبر عليه جبرا حراما **قوله** واجبر على اخراجه وان بعتق او هبة
عيا الاخراج بالعتق والهبة لان الاخراج بالبيع وهبة الثواب والصدقة احري
منهما على ان ابن عرفة قد قال قول ابن شاس وابن الحاجب للكافر شراء المسلم
عتقه وصدقته وهبته من مسلم قبلوه ولا اعرفه نصا ودلالة بيعه عليه دون
فسخه واضحة وفيه على الفسخ نظر وفي احرى ما ياتي اي في ولد النصرانية
نظر فقف على تمامه المسلم **قوله** وجبر لتهديد وضرب ليس هذا راجع
لقوله واجبر على اخراجه وانما هذا في جبر العبد على الاسلام وفي ذلك
ذكره اللخمي فقال ويحمل قول مالك وابن القاسم في الاجبار انه بالتهديد والضرب

ونحوه

ونحوه من غير قتل ولو كان ذلك بالقتل لما احل البيع لان المشتري دخل على ما لا يدري
هل يحيي او يقتل ولانه لا يخلو ذلك العبد من ان يكون اشتري من السبي فيكون بيده
استحياه الامام فلا يجوز قتله بعد ذلك او نزل به احد من اهل الحرب بامان احدى المسلمين
فكذلك لا يحل قتله وان كانت امة فكذلك الابن لان النسا لا يقتلن اذا لم يسلمن زاد المازري
ولانه لم يتدين بدين الاسلام ثم ارتد عنه وكذا نقل في توضيحه **قوله** وله شرا البالغ على دينه
ان اقام به اي ان اقام المشتري في ارض الاسلام وان كان يخرج به لدار الحرب منع لما يخشي من اطلاع
الكفار على عورة المسلمين كذا في بعض الجواهر وعزا نقله في التوضيح وقد قال ابن يونس عن قول
ابن المواز لا يمكن الحربيون من شرا الخ ونقله ابو اسحق عن ابن القاسم وقاله ايضا اللخمي
وابن رشد **قوله** والصغير على الارجح ظاهر اللفظ عطفه على قوله لا غيره ولم ار لابن يونس
فيه ترجيحا في كتاب التجارة لارض الحرب حيث هي مظنته **قوله** وزيت تنجس خرج به نحو ثوب
تنجس لان نجاسته عارضة وزوالها ممكن ويجب تبيينه ان كان الغسل يفسده **قوله** لا محرم
اشرف تبع ابن عبد السلام في تعيين المحرم وله نسبه في التوضيح وقد رده ابن عرفة بان ظاهر
اطلاقاتهم ونص ابن محرز ومنع بيع من في السياق ولو كان ذمنا قول الامام للغرر في حصول الغرض
من حياته وصحته ونحوه في حصول ذكاته لاحتمال عدم حركته بعد ذبحه **قوله** لا ككلب
صيد اقتصر فيه على القول بالمنع فمثل به وان كان مأذونا فيه لان غير المأذون فيه احرى
بالمنع وهذا في غاية الحسن **قوله** وحامل مقرب اوراجع في شرط المعقود عليه يعين ان
الحامل هنا معقود عليه لا عاقدة وكذا قول ابن الحاجب ويجوز بيع المريض المخوف عليه
والحامل المقرب على الاصح هو من باب اضافة المصدر الي المفعول لا الي الفاعل واما
سكت هنا عن المريض المخوف غير المشرف اكتفا بقوله قبل لا محرم اشرف واما المحرم عليه
فقد ذكره في باب الحجر اذ قال وعلى مريض حكم الطب بكثرة الموت به كسل وقولنج
وحمي قوية وحامل ستة تحجر بما نقص عليه المصنف هنا وصرح ابن الحاجب بتصحيحه هو
الذي جعله ابن رشد المذهب واقامه من قول ابن القاسم في كتاب الخيار من المدونة
وان ولدت الامة في ايام الخيار وكان ولدها معها في اليد فقضا البيع او رده لمن له الخيار بالشرط
المشترط وقال ابن يونس وعياض في مسألة كتاب الخيار وهذه اعترضت بانها بيع مريض
واعتذر عن ذلك فضل وان اي رشد بان ما بيع لم يعلم المشتري بحالها معا وهذا
معترض بان علم الواحد المتبايعين بموجب الفساد يوجبه على احدي القولين قال
وقد يمكن ان يكون بيعها في اخر شهور حملها ولا يحكم لاحكام المريض الا في

الانبا بعد السادس ويكون وضعه في السابع لتمام السادس في مدة الخيار لاسيما على رواية ابن وهب
في اجازته في العبيد خيار شهر وقد يمكن ان المتبايعين لم يعلما جميعا حين العقد
فوقع العقد على صحة وانما يتغير بالفساد بعلمهما جميعا باتفاق او بعلم احدهما على الخلاف فقال
ابن عرفة مقتضى قول ابن نبيل الحاجة للاعتذار وانتقاد الباجي على نقل قول ابن حبيب
بالمنع بان المذهب منع بيع هذا المريض والحامل بعد ستة خلاف نقل ابن رشد عن المذهب
ورد ابن محرز الحاجة للاعتذار المذكور لعموم قول المذهب جواز بيع المريض والحامل بعد ستة
اشهر وللتلبيس في الحامل كالصحيحة حتى تدخل السادس من شهورها وقال بعضهم حتى تدخل
السابع وقال الداوودي حتى ياخذها الطلق قوله وهل ان رد لربه مع تردده فيه تردد
ان توض المسألة لزم الغاصب على الرد قوله وحلف ان ادعي عليه الرضى بالبيع البائسية فيتعلق
بالرضى او بادعى للمستحق رده ان لم يدفع الشيء او المتاع الارش وتحقيقه لو قال
للمستحق رده او اخذ قيمته التقويم مع السيد او المتاع الارش لكان اولى لينطبق الشرط
على الوجهين ولينفصل قوله ورجع المتاع به بما يقع عليه من كون المتاع دفع الارش
للمستحق وقد كان دفع الثمن للمتابع الذي هو السيد فيرجع عليه بالاقل منهما قوله وصح
وثمره واستثنى قدر ثلث ذكر العقد يدل على انه اراد الكيل لا الجزء قوله وان
بيع طرف وان ثانيا بعد تفريغه في رسم اوصى من سماع عيسى من جامع البيوع قال ابن القاسم
في رجل وجد مكيالا ملآن طعاما فاشتراه بدينار ففرغه ثم قال املاه لي ثانية بدينار
ان كان في موضع فيه مكاييل فلا احبه وهو بمنزلة صبرة اشتراها بدينار فلا باس
ان قال له اعطني الان كيلها بدينار لم يكن فيه خير ولو وجد غرارة ملأى لم يكن
باس ان يشتريها بدينار ولو جاء بغرارة فقال له املا لي هذه الغرارة بدينار لم يكن فيه
خير قال ابن رشد هذا كما قال انما يجوز شراء ذلك جزافا اذا لم يقصد فيه الى الغرر
بان يكون جزافا في وعاء غيره فيشتريه كما وجد فالفرق بين شراء الطعام جزافا في المكتل
والغرارة جزافا بدينار وبين قوله املا لي ذلك ثانية بدينار ان الاولى لم يقصد الى
الغرر اذا اشتراه كما وجده جزافا والثانية قصد الى الغرر اذ ترك ان يشتريه بمكيال
معلوم فاشتراه بمكيال مجهول ولا يجوز الشراء بمكيال مجهول الا في موضع ليس
فيه مكيال معلوم على ما قاله في المدونة وقيل معنى قوله في هذه الرواية ان كان في موضع
فيه مكاييل فلما كان لا يجوز ان يقول له ابتدا املا لي هذه الغرارة بدينار اذ لا يعلم
مبلغ كيلها لم يجز ان يقول ذلك بعد ان اشتراها ملأى كما وجدها اذ لا يعلم كيلها

بتقدم شرائه اياها جزافا ولو قال رجل لرجل صبرتي في طعامك هاهنا صبره وان اشتريتها
منك جزافا لما ابتغي ان يجوز ذلك لما فيه من القصد الى الغرر على قياس ما قلناه وبه والله
تعالى اعلم يجاب عن قول المازري وقد يختلج في النفس انه لا فرق بين ما اجازوه ومنعوه
اذ لا يختلف حزر الحازر للزيت في قارورة او لقدر حمليها زيتا ويأتي قول ابن يونس ان شاء الله تعالى
وعلى ما قال ابن رشد عول شيخ شيوخنا ابو القاسم التازغدري فيما بلغني عنه انه افتى بمنعه
جزافا واشتري منك فقيل له ما تري في الجزاري المسمى بالقلاط الذي يصبر اللحم صبرا للبيع
كل صبرة بدرهمين مثلا فياتيه الرجل فيقول زدني على هذا واشتريه منك بدرهمين فقال
حكم البعض حكم الكل يعني ان ذلك ممتنع في البعض كما يمتنع في الكل وسالت عن ذلك شيخنا الفقيه
الحافظ ابو عبد الله القوري كذا وجدته بخطه وسالتكلم الشيخ ابو العباس القباب
عن بيع الاستيمان الخرسان قيل ابن جماعة مذكرا ما يفعل اهل بلادنا الان حيث ياتي احدهم
الى العطار فيدفع له درهما ويقول له اعطني ابزارا فياخذه ويجعل له شيئا من الابزار في كاغد
فيجهله المشتري من غير معرفة ولا رؤية له لا يجوز على ما نص عليه ابن القاسم ونص عليه الا ان
شيخ الا انه الزم على قول الداوودي وابن جماعة جوازه فيتأمل في اصله قوله الا
سلة تين في سماع ابي زيد لو وجد عند سلة مملوءة تينا فقال اذا اخذها منك بدرهم
واملاها ثانيا بدرهم فهو خفيف بخلاف غرارة القمح الا تراه لا يسلم في غرارة القمح ويسلم في سلتين
تينا لانه معروف ابن عبد السلام اراد في العتبية ان الغرارة ليست بكيل للقمح لانه يكال
بكيل كالاردب والقفيز والويبة فالعدول عن تلك المكاييل الى غيرها غرر واما التين فلا يكال
ولكن كثر تقدير الناس له بالسلال فجرى ذلك مجرى المكيال اللين وهذا ظاهر من كلامه
في الرواية وقال ابن يونس اثر كلامه في العتبية وكذلك عندي هذه القارورة المملوءة بدرهم
وملؤها ثانية بدرهم هو خفيف لانه كالمري المقدر ولو قاله في الغرارة كان ابعد ولكنه
في القارورة ابين لان لا يختلف ملؤها فليس فيه كبير خطر ابن عبد السلام المعنى الذي
اشار اليه في الرواية اسد واجرى على القواعد فاذا تاملته فهذا الجواب عن كلام ابن
يونس وبهذا اجاب ابن عرفة وزاد ذكر المازري ان بعضهم فرق بين الغرارة والسلة
بان القمح يكيل فملء الغرارة منه بيع بمكيال مجهول والعنب غير مكيل فلم يكن ملء السلة
منه كذلك قوله وعصفا فيرجع بنقص عن ما بعده معطوف على غير مرئي
قال حبيب قوله ونقد ان شك والتعامل بالعدد والا فالفرق بين المسكوك وغيره ظاهر
والفرق بين تعامل العدد والوزن انه اذا كان التعامل بالعدد كانت الاحاد مقصودة واذا كان

المقابل بالوزن بغير المقصود سلع الوزن ولا عرض في الاحاد حينئذ فهو كغير المسكوك من الثمن
فيجوز بيعه جزافا على هذا التعليل اقتصر ابن عبد السلام ولكن قال فيه نظر لان ما يتعامل
به وزنا من المسكوك كثيرا ما يرغب في كثرة احاده لانه يسهل به شرا السلع اليسيرة الثمن
كنصف الدرهم ونحوه فعلى هذا التقدير يكون احاده مقصودة فلا يجوز بيعه جزافا وفي هذه
المسئلة طرق قد استوفاها ابن عرفة قوله وجزاف حب مع مكيل منه وارض جزاف عطف
على قوله لا غير سوى وارض عطف على الظاهر في منه ومراده انه لا يجوز اجتماع جزاف ما اصله
انه يباع بالكيل مع مكيل منه او مع مكيل ما اصله يباع جزافا كالارض قوله وجزاف ارض
مع مكيله اي فلا يجوز اجتماع جزاف ما اصله ان يباع جزافا كالارض مع المكيل منه ولما كانت الارض
خالية عن الجنس المذكور ذكر الضمير العائد اليها وفي بعض النسخ مع مكيلها بالتانيث وهو المكيل لفظ
الارض وفي بعضها مع مكيل من المسونه وهو وصف قوله لا مع حب اي لا اجتماع جزاف ما اصله
ان يباع جزافا مع مكيل ما اصله ان يباع كيلا كالحب بحيث ياتي كل على اصله فانه يجوز وان
اجتمعا في صفقة وقال ابن زرب خلافا لابن العطار قال ابن عرفة ولابن محرز مسائل
هذا الباب انتهى قد ظهر لك كلام المصنف اشتمل على اربعة اقسام ثلاثة ممنوعة وواحد
جايز ومنصوص بقية ثلاثة مما يتعلق بالجزاف ظاهر واصل هذا كله لابن رشد في كتاب
النذر ومن المقدمات وفي سماع ابن القاسم وسماع اصبغ من جامع البيوع تنبيه من
البين ان الموزون والمذروع في هذا الباب في معنى الكيل وقد تنازل لذلك الشيخ ابو
العباس القباب في قول ابن جماعة لا يجوز ان يشتري الرحل قربة لبن علي ان يزن ويدها
قوله وجاز برؤية بعض المثلي والصوان كذا في بعض علة نسخ جوازه وبرؤية بالبناء للفاعل
ضمير يعود على البيع قوله وحلف مدع لبيع برنامج او موافقته المكتوب كذا في بعض النسخ
المدعي مجرور بالباء والعاطفة لاحد الشيئين فكانه على هذا اوعا ان تخلف فيهما البايع
احدهما ان يختلف هل كان البيع بينهما على البرنامج ام لا والثاني ان يتفقا انه كان على البرنامج
ويختلف في موافقته ما في العدل المكتوب في البرنامج فاما الثاني فالجواب فيه صحيح
واما الاول فيعقد به على المصنف اولى من قوله والدمى كتبه كذلك ولعل الذاهب
الى ذلك غره بلفظ المدونة فانه قال فيها في كتاب بيع الغرر ومن ابتاع عدلا ببرنامجه
جاز ان يقبضه ويغيب عليه قبل فتحه فان الفاه على الصفة لزمه وان قال وجدته خلاف الصفة
فان لم يغب عليه او غاب عليه مع بينة لم تفارقه او تقاررا فله الرضى به او رده وان لم يعلم
ذلك الا بقوله وانكر البايع ان يكون خالف للجنس المشترط او ما سرعه على البرنامج

فالقول

فالقول قول البايع لان المبتاع صدقه اذ قبضه على صفته كذا اختصر ابو سعيد وابن يونس وزاد
ويحلف بيمينه ثانيه وفي كلامه في المدونة لا في نوعنا الثاني مع عطف عليه فقالا وقال لا يعتد
على البرنامج ترجم بالجواب فقد بينا ولبعض الاشياخ ان المحفوظ ومن اجراختلاف فيه
هل كان البيع على البرنامج ام لا وعلى هذا الوجه اي با صاحب الشامل اذ قال
ولو ذهب به قبل فتحه ثم ادعى انه مخالف للوصف اكثر وانه لم يشتره على البرنامج فالقول
قول البايع مع يمينه لان المبتاع صدقه اذ قبضه على صفته انتهى وهذا خلاف ما فهم
الشيخ ابو الحسن الصغير مسئلة المدونة من انها مسئلة واحدة اتفق فيها المتبايعان انه بيع
وقع على البرنامج وانما اختلفا في موافقة الصفة فانه بحث في قوله او قال لا يعتد على البرنامج
فقال المطرزيه على هذا الفصل لا فايدة فيه وهذا سؤال في السلم الثاني او لقد باعه علي
ما كان فيه من الكيل الذي يذكر لان المشتري يوافقه انه باعه على البرنامج ولكنه لم يجد
ما سمي في البرنامج والذي يخرجه من الاشكال ان تحلف لقد باعه على البرنامج ولقد كان
فيه ما وصفه البايع فان كان لفظ المدونة قال بعتك بالواو وكذا هو ثابت في نسخة عتيقة
من مختصر ابي محمد فهذا التاويل واضح وان كان باو فكانها بمعنى الواو وليس عند ابن عرفة
الا الاسئلة واحد وقلفتة لمزيد على ان قال وفيها لو قبض العدل بالبلد فان وجد دون
الصفة او العدد فللمخالف او بحدها ببينة لم تفارقه صدق والا فالقول قول البايع
بيمينه لقبضه بتصديقه وفي كثير من النسخ وحلف مدع لبيع برنامج ان موافقة للمكتوب
وهذا المثل وكانه قصد الى محاذاة لفظ المدونة في ان دعوى البايع اشتملت على امرين
احدهما وافق عليه المشتري فلا يحلف عليه البايع وهو كون البيع على البرنامج والثاني خالفه
فيه وعليه يحلف البايع وهو موافقة العدل لما في البرنامج وفي بعض النسخ ان موافقة المكتوب
بان الشرطيه الداخلة على الماضي المتعدي لضمير الغيب ورفع المكتوب على الفاعلية ولا
له قوله او على يوم معطوف على ما في حيز لو اشارة لخلاف ابن شعبان كانه قال ولو كان الغائب
الموصوف على مسيرة يوم كانه تقل التعدوه استغرع على قوله بعد ولم يمكن رؤيته فلا شك
تكلف ان يوضع عنه ما نقل ابن الحاجب وابن عرفة فانه لما ذكر ان المعروف منع بيع ما حضر
حاضر العاقدين بصفته قال وعلى المنع المعروف جواز الغايب على مسافة يوم وقال
اللخمي رواية ابن شعبان منعه قال المازري لسهولة احضاره ولعل المصنف انما ذكره
بحسبه مع نظيره في الخلاف قوله وصفة غير بايعه كذا هو فيما رايناه من النسخ وابوار
الحالم مع اثبات لفظ غير وهو جار على ما نسب في التوضيح للواضحة والعتبية قال لا تشترط

ذلك على ظاهر المذهب وهو الذي اخذه جماعة من المدونة وقال ابن القصار هو العمل وذكر
المتيطي ان الشيوخ اختلفوا في تاويل المدونة على القولين وحمل اللخمي وابن رشد في المقدمات
ذلك شرطا في جواز النقد انتهى فلو جرى على ما رجحه في التوضيح لقال اووصفه
بايعه بالعطف باو على ما في خليل لو وباسقاط لفظ غيره ويكون في غاية الحسن قوله
ان لم يبعد كخراسان من افريقية في النوادر عن ابن حبيب يجوز بيع الغايب على الصفة
ما لم يتفاحش عبيدته جدا فنقل المازري عنه غير معزو كانه المذهب ولم يحد
بتعيين مسافة وقال ابن شاس كافريقية من خراسان وقال اللخمي لا يجوز
ان كان بحيث يتغير عادة عليه او وصف به ابن عرفه ظاهر المدونة وغيرها
والتلقين الاطلاق وهو ما هو في الارض البيضا قوله ومع الشرط في العقار
وضمنه المشتري اي وجاز النقد بشرط في العقار لانه وضمان العقار
من المشتري قوله وفي غيره ان قرب كاليومين وضمنه بايع اي وجاز النقد
في غير العقار ان قرب مكانه وضمان غير العقار من البايع قوله الا لشرط
او منازعة استثنا الشرط بين واما المنازعة ففرعها ابن شاس على تضمين
المشتري فقال حيث قلنا ان الضمان من المشتري فتلفت السلعة فتنازعا
في سلامتها حين العقد ففي تعيين المدعي منهما قولان لتعارض اصل السلامة وانتفا
الضمان وتبعه ابن الحاجب ونسب في التوضيح الاول لابن حبيب وتخريج اللخمي
من قول ابن القاسم في الموازية والثاني لابن القاسم في المدونة انتهى واصل
هذا اللخمي والمازري وقد اشبع ابن عرفة الكلام فيه وذكر في هذا المختصر
تفريعه على غير اصل لانه قطع فيه ان ضمان غير العقار من البايع وحمله على
المنازعة فيما كان ضمانه من المشتري بشرط في تعسف ولو سلم لكان مخالفا
لما نسبه في التوضيح للمدونة فتدبره والله تعالى اعلم

باب التعرف

قوله كدينار او درهم وغيره بمثلها كذا في كثير من النسخ بجر دينارا لكاف وعطف
درهم وعطف غيره على اخيه والضمير مثلها يعود على دينار وغيره في صورة وعلى درهم
وغيره في اخرى لا على دينار ودرهم ونصوده ظاهر قوله وسوخر عطف على دينار
وهو توطية لما بعده من المبالغة ويوراج لربا النسا كان ما عطف لو عليه راجع
لربا الفضل من باب اللف والنشر قوله او غاب نقد احدهما وطال او نقداهما
الطول فيد في غيبته نقد احدهما لا في غيبة نقدهما معا قال في المدونة وان استقرضت

من رجل

من رجل عشرين درهما بدينار في مجلس واحد ثم استقرضت انت دينارا من
رجل الى جانبك واستقرض هو الدراهم من رجل الى جانبه فدفعت اليه الدينار
وقبضت الدراهم فلا خير فيه ولو كانت الدراهم معه واستقرضت انت الدينار
فان كان امرا قريبا كحل الصرة ولا يبعث ورا ه ولا يقوم لذلك جاز ولم يحك اشهب
قال ابن عبد السلام فالحاصل ان تسلفا معا فاتفق ابن القاسم واشهب على فساد
الصرف وظاهره طال او لم يطل وان تسلف احدهما وطال فكذلك وان لم يطل
ففيه اختلف ابن القاسم واشهب لان تسلفهما معا مظنة التاخير بخلاف تسلف
احدهما قوله او بمواعدة بموحبا الخرط في سلك الاغيا قوله كدراهم من دنانير
بالمقاصصة ولم يفصل نشبيه بقوله بخلاف تاجيلهما احدهما او تعجيل الجميع في مطلق
الجواز سواكان البيع في هذا نقدا او موجلا وهذه طريقة ابن رشد قوله بخلاف درهم
بنصف وفلوس خرج بالدرهم الدينار والدرهمان كما يصرح به وبالنصف ما زاد
عليه ويفهم من فرض الفلوس انه لا يشترط عينها بالبلد خلافا لمن اشترطه قوله
والا فلا كدينار ودرهمين كذا كان يصوبه شيخنا الفقيه الحافظ ابو عبد الله القوري ه
اي وان لم تتوفر الشروط فلا يجوز الرد في الدينار ولا في درهمين فاكثر قوله
وهل مطلقا او الا ان يوجبا او الا عينت عطف او ان عينت على مطلقا ولو عطفه على المستثنى
لقال او لم تعين قوله وان رضي بالحضرة بنقص قدرا او بكرصاص او رضي بتمامه
او بمغشوش مطلقا صح العقد يشمل الوزن والعدد والاتمام يشمل تكميل الوزن
والعدد وتبديل الرصاص ونحوه ولا يشمل تبديل المغشوش المذكور بعده وعني
بالاطلاق في المغشوش كان رضي قابضه به بالحضرة ام لا ولا شك ان الغش
نقصان صفة لا قدر والرصاص الصرف ونحوه متردد بينهما ولذا دخل المصنف
على الحاقه بالقدر قوله واجبر عليه ان لم يعين الضمير في عليه يعود على الاتمام الذي
يعم تكميل الوزن والعدد وتبديل الرصاص ونحوه قوله وان طال نقص ان قام به
كانه يشمل نقص الوزن وشبهه كالرصاص الصرف والمغشوش غير المعين
بدليل ما بعده ومفهوم قوله ان قام به انه ان رضي به صح وان طال فان قلت
هذا الاطلاق مفهوم في محل مختلف فيه فخطبه سهل قلت نقص العدد ظاهر
ان نقص العدد يوجب النقض مع الطول قام به ام لا بخلاف نقص الوزن
فكانه درج في هذا المحل بين نقص الوزن والعدد بخلاف ما تقدم وقد صرح في

التوضيح بتعاكس المشهورين فيهما فقال المشهور جواز الرضى مطلقا لكن بشرط ان يكون
النقص في الوزن واما ان كان النقص في العدد فانه لا يجوز الرضى على المشهور انتهى ويشهد
به عليه والذي راى اللخمي ان النقص في الصرف على وجهين في العدد وفي الوزن
وهو في الوزن على وجهين احدهما ان يكون الدنانير مجموعة والثاني ان يكون عددا
كالقائمة والعرادي فيجد كل دينار ناقصا عن الوزن المعتاد فان انعقد الصرف على
مائة دينار عددا او على الوزن الا انها غير معينة فوجد تسعة وتسعين فالمشهور من
من المذهب ان الصرف ينتقض فان رضيه في ذلك النقص او لم يقم وان كان الصرف
على قائمة او عرادي وما اشبه ذلك مما الصرف فيه على العدد فوجد بعضها ينقص
عن الوزن المعتاد كان للزايف ان يتمسك به ولم يقم صح الصرف وان رده دخله
الخلاف هل ينفسخ ما ينوبه او جميع الصرف قوله وحيث نقص فاصغر دينار
الباجي للكراهة قطع الدنانير المضروبة وقال ابن رشد في رسم تاخير صلاة
العشاء من سماع ابن القاسم من كتاب الصرف الدنانير المقطوعة يختلف في كراهة
قطعها والصحاح المدورة النقص التي لا تجوز الا بالوزن يتفق على كراهة قطعها واما
القائمة التي تجوز عددا فقطع الزائدة منها على وزنها المعلوم جائز لمن استصرفها ويكره
لمن باع بها واراد ردها ناقصا فمكروه في البلد التي تجوز فيه ناقصة وحرام في البلد
التي لا تجوز فيه ناقصة وقال سماع اشهب منه الدنانير التي قطعها من الفساد في الارض
في الدنانير القائمة التي تجوز عددا بغير وزن فاذا قطعت فردت ناقصة
اغترها الناس فكان ذلك من الفساد في الارض وقد قيل في قوله تعالى
حكاية عن قوم شعيب او ان نفعل في اموالنا ما نشاء انه قطع الدنانير والدراهم
وقيل التراضي بالربا وقيل منع الزكاة واولى ما قيل انهم ارادوا جميع ذلك واما قطع
الدنانير المعقودة فليس من الفساد وانما هو مكروه فراى مالك قطعها النوفي
شبهة الربا افضل من تركها لمن اقتضى دنانير فوجد فيها فضلا عن حقه فلا يعطيه
عن الفضل دراهم ولكن يقطع منها ما فضل فيرده على الدافع انتهى مختصرا قوله
وهل ينفسخ في السكك اعلاها او الجميع قولان ذكرهما المازري على المشهور
من اختصاص النقص بدينار ان امكن وسبب الاول لا تبعيض وجهه بان
العيب ان كان من جهة دافع الدراهم المردود فيكون مدلسا ان علم
بالزائف او مقصرا في الانتقاد ان لم يعلم به فامر ان يرد اجود ما في يديه

من الدنانير ونسبه الثاني لسحنون ووجهه بانه اذا كانت الدنانير سكة مختلفة
لو تبايعا الجمع في دينار واحد لاجل ان الدينار التي تجمع فيه الاجزاء تختلف فيه الاغراض
من المصطرفين فوجب فسخ الجميع وقول الشارح في الكبير ويجري على المشهور وفيما تقدم
ان الفسخ يختص بدينار والاصغر الا ان يزيد يشبه ان يختص الفسخ هنا بالدينار
الادنى الا ان يزيد المنقوص والمغشوش على قيمته فينتقل الى ما هو فوقه كلام
فيه نظر والاصح تخصيصه بالمسكوك جيدا في اجبار على البدل الخلاف
كما قال وهل ان تراضيا بتردد والاجود انقص والاجود وزن اجود
سكة ممتنع كذا في بعض النسخ وهو الصواب فاما الاجود الانقص فالوزن فيه
ظاهر واما الاوزن الاجود سكة فقال في الاجتهادات قلت فاذا كانت سكة
الاوزن افضل كان قال مالك لا خير فيه قيل ينقص جزؤه بقائم عتيق وازن
فتعجب منه فقال ابو الطيب بن كامل لا تعجب قاله ربيعة بن القاسم لا ادري من
اين اخذه ولا باس به عندي واختصره ابو سعيد وان سالته ابا بيده
الدينار يشترى ينقص خروبة بدينار عتيق قائم وازن فلا خير فيه عند ربيعة
ومالك وقال ابن القاسم لا باس به عندي قال اللخمي ان كانت سكة الاوزن اجود
فكرهه مالك واجازه ابن القاسم قال ووجهه شيخنا ابو الطيب بن خلدون
باختلاف نفاق السكك في البلاد وابن بشير كمنع اقتضاء سمراء من محمولة
وابن شاس وفخر من شعير قبل الاجل في القرض فقال ابن عبد السلام تبع
ابا الطيب على هذا التعليل اكثر الشيوخ ولا اشكال انه ربما يكون هذا الذي قاله
ولكنه ليس باكثر وانما هو نادر ولا ينبغي ان يعتبر في الاحكام وهذا تعجب ابن القاسم
على ان الوضع الذي تعجب فيه ابن القاسم ظاهره ان الارباب فيه اجود سكة كان الجوهرينا
لا في السكة اذ لا يمكن ان يقال ان سكة العتيق وهو القديم الذي ضرب في ايام بني
مروان خير من سكة الهاشمي الذي ضرب في ايام بني العباس لان هذه الفتوى
انما كانت بعد ظهور الدينار العباسي ولم يظهر الا بعد انقراض دولة بني مروان
فالترجيح بينهما انما هو من جهة ان المرواني اوزن واجود ذهبا وهذا هو
المعروف في صفة العتيق وهذا يتبين لك ان انتصار هؤلاء لمالك بمسالة اقتضاء
القمح من شعير السلف قبل حلول اجله غير بين لان الشعير قديما اذا العلف
وشبهه الذي لا يقوم فيه القمح مقامه بخلاف ما في القمح مع حلول الاجل ابن الحاجب

لما كان محل القولين عندهم انما هو اذا كانت الجودة من جهة السكة لا من جهة الجوهرية
جا احتجاجه بمسألة الشعير الذي يوافق بن القاسم عليه حسنا جدا انتهى على ان بن عرفه
قد زاد بحثا في المسألة فقال الشهير الذي يوافق بعد ذكر النقول التي قدمناها
هذا كله تشليبو منهم بجري قول بن القاسم على القياس وصحة قوله لا اشهد ويحول
لا ادري من اي اخذ وكلاهما غير صحيح اما الاول فلان الهاشمي الانقص اختص بقبح
النقص وفضل السكة لانها الثابتة الناسخة سكة العتيق والعتيق اختص بفضل
الوزن والطيب على ما قال بن عبد السلام واختص بقبح السكة فقد دار الفضل
من الجهتين فيجب المنع وهو قول لمالك خلاف قول بن القاسم ويجبه وموافقة
طليب حيث اختار ان ربيعة قاله وبه يستبين عدم صحة قوله لا ادري قوله والاكثر
على تاويل السكة والصياغة كالجودة انما نسب بن عبد السلام للاكثر بقبض هذا وتبعه
في التوضيح والطرق فيها متشعبة وقد استوفاها بن عرفه قوله وغالص والاظهر
خلافه اشار به لقول بن رشد في رسم البيع والصرف من سماع اصبغ كان الشيوخ
يختلفون في مراطلة الذهب الخالصة بالذهب التي ليست بخالصة فمنهم من كان يجيز
ذلك قياسا على قول اشهب يعني في المدونة حيث اجاز بيع الدراهم السوق بالدراهم
الجياد وزنا بوزن ومنهم من كان لا يجيز ذلك لما فيه من التفاضل بين الذهبين
ويتاول قول اشهب على اليسير من الدراهم وقياسا على جواز بدل الناقص بوازن
في العدد اليسير من الدراهم على وجه المعروف وهو الصحيح قوله ولمن يكسره
او لا يغش كذا هو بواو العطف في اوله وهو عوض من ان يكون في بيع او صرف
او مراطلة قوله وتصدق بما غش ولو كثر الا ان يكون اشتراه ليدلس به لا لعالم
يغشه كبل الخمر بالملك ومسك ذهب جيد ورديء ونفخ اللحم هذا كله مسلوخ
من كلام اللخمي اخر كتاب الصرف قال بعد ما ذكر غش هذه الاشياء وما شاكله
من لبن وزعفران ومسك ونحو ذلك على قول مالك الصدقة بذلك كله وعلى
قول بن القاسم تعسل الخمر حتى يذهب ذلك منه ولا يتصدق بما عليه ويعاقب
فالخلاف في القليل هل يطرح او يتصدق به والخلاف في الكثير هل يتصدق به
او يباع لمصاحبه ويعاقب انتهى فاختار المصنف قول مالك واشار بلو لقول
ابن القاسم والله اعلم باب المطعومات قوله كبر وشعير وسلت
وهي جنس المازري لم يختلف المذهب ان القمح والشعير جنس واحد واي السيوري انهما

حسانا

حسانا ووافقه على ذلك بعض من اخذ عنه بن قاسم عرفه قال عز المازري
بو عبد الحميد الصائغ قال في اخر قول السيوري في السلت نظر والاظهر عندي انه
لانه اقرب للقمح من الشعير قوله وذي ربيب كخل ما اندرج فيه الخلان وقد قال
بن عرفه وفي كون بزر الكتان ربويا رواية زكاته ونقل اللخمي عن بن القاسم لا زكاة فيه
ادا ليس بعض القرافي وهو ظاهر المذهب انتهى ثم قال بعد بنحو خمسة اوراق قال
ابن حارث اتفقوا في كل زيت يؤكل الا رعي واجاز ابي القاسم التفاضل في زيت الكتان
لانه لا يؤكل وقال اشهب لا يباع فضل فيه المازري قال بعض اشياخي ان دهن
اللوز غير ربوي لانه لا يستعمل غالبا عندنا الا دواء وهو بعيد عن اصل المذهب
لان بعض القوت والادام يترك اكله لغلائه ودهن اللوز والياسمين والبنفسج
ونحوها انما تتخذ دواء فيخرج على حكم الطعام عند بعض اشياخي بن عرفه ما ذكره عن
بعض اشياخه هو نص اللخمي وقولهما في زيت الورد ونحوه يقتضي عدم وقوفهما
عليه للمتقدمين وفي رسم اسلم من سماع عيسى عن بن القاسم من كتاب السلم
والاجال لا يصلح الريق والحبر بعضه ببعض الا على اجل متفاضل لان منافعه
واحدة بن رشد هذه ادهان حكم لها بحكم الصنف الواحد على اصله في مراعاة المنافع
دون الاسماء قوله والاخباز ولو بعضها قطنية هذا المشهور عند بن رشد وهو خلاف
قول بن جماعة واخبارها كاصولها قوله ومطلق لبن هذا المعروف من المذهب
وقال اللخمي في كتاب السلم لم يختلف في بيع المخيض بالمخيض والمضروب بالمضروب
متفاضلا لانه لا يدخر وان من منع التفاضل بينهما منع ان يباع شيء منها بحليب اوزبدا
او سمنا او غيره مما تقدم ذكره لانه كالرطب باليابس ومن اجاز التفاضل اجاز بيع
احدهما بأي ذلك احب من الحليب وغيره وقال مالك في المدونة ولا باس بالسمن باللبن الذي
قد اخرج زبده وهذا لا يصح الا على القول ان التفاضل بينهما جائز لكنه كالرطب باليابس
واري ان يجوز التفاضل بينهما في المخيض بالمضروب لانهما لا يدخر ومن منع ذلك
حمله على الاصل والاختلاف فيه كالاختلاف في التين والعنب الشتوي هل يمنع التفاضل
فيه ويحمل على الغالب من جنسه او يجوز لانه لا يدخر في نفسه وذكر المازري اخر هذا
من المدونة ولم يتعقبه وقال بن بشير في كتاب التنبيه ذكر اللخمي ان المذهب اختلف
في اللبن المخيض وهذا ذلك في المذهب لان اللبن يقتات وان لم يدخر وقد وانه كالادخار
والدليل عليه انه لم يختلف المذهب ان الربا جار في لبن الابل وان لم يعمل منه ما يدخر

واما هذا الانه منكر الوجود فاشبه ما يدخر للقوت وان اعتذر بان لبن الابل يعمل منه المصل وهو يدخر فهذا اعتبر صحيح لان المصل سورة نادرة وايضا فانه لا يدخر للقوت بل للتصرف في بعض الطبخ كالابازير ولما ذكر ابن شاس ما اخذه اللخمي من المدونة قال ابو طاهر فيما عول عليه نظر ولعل قوله في المدونة مبني على ان السمن صيرته النار والصنعة جنسا اخر ولما ذكر ابن الحاجب تخريج اللخمي قال تبعا لابن شاس ورده ابن بشير بان السمن نقلته الصنعة وله تخرج لا ردها كان بعض فاما بلبن فيه زبد قال ابن عبد السلام هذا الذي رد به علي ابن بشير في غاية الظهور اذ لو كانت النار والصنعة ناقلتين في هذا الموضع لجاز بيع الزبد بالسمن وبيع اللبن الذي فيه زبد بالسمن لحصول الصنعة والنار في السمن واما رده علي اللخمي فقلق واما يتوجه عليه الرد ان لو كان تخريج اللخمي في كل لبن مضروب او غير مضروب فاما اذا كان تخريجه في المضروب وحده فانه لا يتناوله اصلا انتهى وتكلف في التوضيح له توجيها بعيدا وقال ابن عرفه توهيم ابن الحاجب ابن بشير بما ذكر من لفظ المدونة يبني وتعقب بان مراده بالصنعة بمجموع المخض وما بعده لا ما بعده فقط وتوهيمه اللخمي وهم انتهى وتعقبت فيها مباحث بين ابن عبد السلام وابن عرفه فتامله ان وجدت المكان والامكان وساعدك المذاكرين الاعيان **قوله** لا خردل وزعفران وخضر ودوا ويعني انا الخردل والخضر فانهما معروف واما الزعفران فقال ابن عرفه قال ابن سحنون اتفق العلماء ان الزعفران جاز بيعه قبل استيفائه ونقله ابن يونس بلفظ اجمع العلماء انه ليس بطعام وفي تهذيب الطالب قال عبد الحق في رايت لابن سحنون من منع سلف زعفران في طعام لا جل يستتاب فان لم يتب ضربت عنقه لاجماع الامة علي اجازته فسالت ابا عمران عن ذلك فقال ان ثبت عنه ذلك الاجماع بخبر الواحد لم يستتب وان ثبت له بطريق حصل له العلم فذلك يستتاب ابن عرفه الصحيح ان الاجماع الذي يستتاب منكره ما كان قطعيا وهو ما بلغ عدد قائليه عدد التواتر ونقل متواترا علي خلاف فيه ثالث الاقوال ان كان نحو العبادات الخمس وما نقلوه من الاجماع في الزعفران الا لم اجده في كتب الاجماع وسن اوعبها كتاب الحافظ ابي الحسن بن القطان وقفت علي نسخة منه بخطه فلم اجده فيها الحاصل واما الدوا فكالصبر والشارخ ومعناه بالعجمية سلطان العشب قيل هو المسمى عندنا بقول الحصيب وفي النوادر قال ابن القاسم في حب الغاسول للبس بطعام وان كان تاكله الاعراب اذا اجدبوا وفي النوادر عن

ابن حبيب الحرف دوا ويجوز بالحلبا الي اجل متفاضلا ومتساويا انتهي والحرف ٥٥ حب الرشاد وفيه قوة اسقط الحرف والعقه من الحرف وقال ابن عرفه من عند ٥٥ نفسه الدارج غير طعام واللبن طعام واما التين فالحيث فيه معروف ولكن ٥ وقع في اخر سماع اصبغ من كتاب السلم والاجال قال اصبغ لا باس ببيع نكاز التين بالتين الي اجل متفاضلا وغيره وهو مثل النوي بالتمر ابن رشد هذا صحيح لان الدكار لا يوكل بحال فحكمه حكم العرض بالنقد ولما التمر بالنوي فاختلف فيه قول مالك من اجل ان التمر من النوي فاجازه مرة وكرهه مرة وفصل مرة ٥ بين النقد والاجل ونبهه اصبغ علي اصله مذهبه **قوله** وكبندق لا يخفي اندراج الجوز ونحوه تحت هذه الكاف واما البلوط فقال سند بن عنان يختلف فيه علي الخلاف فيما يدخر نادرا وقبله ابن عرفه **قوله** وطبخ لحم بابزار الابزار بفتح الهمزة وزد فيدخل فيه سائر التوابل السابقة قال اللخمي قال ابن حبيب في القديد والمشوي بيع احدهما بالاخر وبالني مثلا بمثل لا يجوز لانه رطب بيابس وهذا اذا كان لا ابزار فيهما او فيهما ابزار فان كان الابزار في احدهما جاز مثلا بمثل ومتفاضلا قال ابن حبيب وذلك اذا اعتبرته الصنعة بالتوابل والابزار التي عظمت فيها النفقة واما ما طبخ بالماء والملح فلا قال ابن عرفه فان اضيف الي الماء والملح بصل فقط او ثوم فكان بعض ٥ شيوخنا يراه معتبرا وهو مقتضي اخر كلام ابن حبيب خلاف مقتضي اوله **قوله** وسمن عدا السمن فيما نقلته الصنعة كالجنوح الي قول ابن بشير وقد تقدم ما فيه عند قوله وتعلق لبن وقد عرفت قوله في كتاب السلم الثالث من المدونة ويجوز السمن بلبن اخرج زبده فاما بلبن فيه زبده وبالزبد فليس كذلك وقد تقدم عنه بجواب ابن عرفه عن توهيم ابن بشير فراجعه وبالله تعالي التوفيق **قوله** وخبز وافقه بمثله في النوادر قال ابن حبيب والخبز كله صنف بقريته وغيره لا يجوز فيه التفاضل ولا رطبه بيابسه **قوله** كزيتون ولحم لا رطبها بيابسها كذا في اكثر النسخ بتثنية الضمير فيكون لفظ رطبها مجرورا عطفا علي ما بعد الكاف ويتمشي علي اصطلاحه فيما بعد كاف التشبيه وهو ايضا مناسب لعبارة ابن الحاجب وفي بعض النسخ لا رطبها بيابسها بضمير المونث العايد علي اكثر من اثنين فيدخل فيه رطب الخبز بيابسه كما تقدم والرطب بالتمر كما ياتي وفي تعليق الكلام لانك اذا عطفت لفظ رطبها علي ما بعد الكاف لم يطابقه واذا عطفته علي المرفوعات

حرر الراد ان المراد بالضمير في الحمصي بعد ابا بسه وتوسط

قال الشارح ... ابن حبيب ... [illegible]

قبل الكلام خرج الزيتون واللحم واليها انصب معظم القصد لكن يمكن ان يجعل رطبها فاعلا
بمحذوف من باب عطف الجمل وفيه تكلف فكان الضبط الاول اولى فاما الزيتون ففي
رسم اوصى ان ينفق على امهات اولاده من سماع عيسى من كتاب جامع البيوع قال ابن رشد
بيع الزيتون الغض الطري بالزيتون الذي قد ذبل وعلم انه قد نقص كيلا بكيل لا خلاف
انه لا يجوز وذكر ابن الحاجب في رطبه بيابسه بتحري النقص قولين قال ابن عرفة
لم اجد من ذكر القولين نصا وتخريجهما من غير واضح انتهى وقول صاحب التوضيح
ومن تبعه القولان في المدونة وهم واما اللحم فقال في المدونة ولا خير في اللحم الني الغريض
بقديد يابس او مشوي لا متساويا ولا متفاضلا وان تحري اذ لا يحاط بتحريه والى هذا ادرج
مالك ومواجب قوليه اى بعد ان كان اجازه تحريا وجعل اللخمي شرط بيع اللحم بمثله من جنسه
تور الذبح فيهما في وقت واحد او متقارب قال فان بعد او جف الاول لم يجز وربما تختلف
فيه على تحري النقص ويجوز متفاضلا ان ذبح الاول ان لم يكن ادى كالدنانير الناقصة
بالوازنة ابن عرفة منع قطع الدينار صحيح ولذا نه لجودته وقطع اللحم بالسكين تكميل
قال اللخمي لا يجوز الرطب بالتمر متماثلا ولا متفاضلا اذا تحريا نقص الرطب اذا جف وقد
اختلف قول مالك في بيع الطري من اللحم باليابس على التحري والمنع في جميع ذلك
احسن لان الفضل في ذلك محرم وان قل والتحري لا ياتي على حقيقة المماثلة وقد ذكر
ابن بشير تخريج اللخمي وقال ليس كما ظنه فان الرطب حالة كمال اليبس ولم يرد
واللحم حالة كمال الرطوبة واليبس تغيير عن كمال قلت العى في احد القولين والعجين
دقيق اضيف اليه شيء لجاز بيعه بالدقيق وقبله ابن عبد السلام وحاصله التفريق
بان الرطوبة في اللحم كمال لا اليبس وفي التمر على العكس وكون هذا رد اللقياس
لا ينهض بل يرد بان نقص الرطب من اللحم اذا يعود يابسا فالتحري فيه قريب
الصدق لامكان تجربته طريا ويابسا وعين الرطب لا يصير تمرا فلا تمكن تلك
التجربة فيه وبابه قياس فاسد الوضع لانه في معرض النص وتقدم نحو هذا في
شحم الميتة قوله ولبن بزبد الا ان يخرج زبده لو قال ولبن بزبد او سمن
واسقط ذكر السمن من المنقولات السابقة لكان اسعد بموافقة المدونة
فائدة انشد الشيخ ابو الحسن الصغير لبعضهم

السمن والزبد والاجبان والاقط ۞ فالسمن بالزبد كل لا يجوز معا
والجبن بالاقط المذكور بيعهما ۞ تماثلا اذا العدي ليس ممتنعا

ال

ان الحليب بهذا الكل ممتنع ۞ وبالضريب مباح ما بدا امتنعا
اما الحليب فبالمضروب نجوزه ۞ تبغ الزيادة في شي فيمتنعا

قال وما ذكره من جواز بيع الجبن بالاقط متماثلا جار على مفهوم كلام ابي اسحاق
لانه قال اما الجبن بالمضروب ففيه اختلاف فمن اجازه فعنده انه لا يمكن
ان يخرج من المضروب جبن غالبا ومن كرهه امكن ان يخرج منه الاقط فعنده الجبن
بالاقط لا يجوز التفاضل فيه فظاهره جواز التماثل بخلاف قول اللخمي لا يجوز بيع
شيء من هذه بالاخرى انتهى ولو قال بدلا من البيتين الاولين والزبد والاجبان
مع اقط لا يبتغى بعضها بالبعض ادمجا والجبن ان بعته بالمثل من اقط فلا
ابو اسحاق منعا لكان اتم واعم واسلم من عيب المسمى بالاشارة الى التضريج
وهو عند ارباب القوافي قبيح جدا الا لو هجر الخط على ما ذكرنا في ذيل الخزرجية قوله
وهل ان وزنا قال ابن عبد السلام لما ذكر ابن القطان قولي مالك في بيع القمح
بالدقيق جمع بينهما بان القول بالجواز محمول على الوزن وان القول
بالمنع محمول على الكيل وهذا الجمع غير صحيح لان قائله فسر قول مالك بما نص
مالك على خلافه وذلك ان مالكا قال في كتاب الصرف من المدونة انه لا يباع
القمح وزنا فاذا لم يجز بيعه بالدراهم ونحوها مما هو مخالف جنسه خشية الوقوع
في الغرر لانه عدل به عن مكياله فكيف يجوز بيعه وزنا بما يمنع التفاضل
بينه وبينه وهو دقيقه وذكر ابن عرفة نحو هذا عن بعض شيوخه وقال كنت اجيبه بانه
في البيع غرر لان المعروف فيه الكيل والوزن منه مجهول القدر فيؤدي الى جهل قدر
المبيع وفي المبادلة بين المحيين انما المقصود اتحاد قدر ما يوخذ وما يعطى وهو حاصل
في الوزن وكذا اجازة اللخمي اذا كانت المماثلة تجوز بالكيل والوزن تنبيه ذكر
الباجي عن الموازية ان القمح بالدقيق يجوز بالوزن كيلا قال الحطاب يعني ان الدقيق
بعد في المدونة فظهر ان هذا القول مشكل لاختلاف الوزن وقد سموا الحمل رزمه
للغرد في البيع باللزوم مكروه ولو كان بالمخالف في الجنس فكيف بهذا قال
ابن عرفة ان اراد ابن عبد السلام كراهة تنزيه فهو متمسك منه بظاهر سماع ابن
القاسم تركه احب الي وابن رشد حمله على الوجوب قال وكذا وجدته هنا رزما بزاي
بعد الرا ويحتمل كون اللفظة ردما بدال بعد الراء والردم السد قاله الجوهري
فيكون مطلق الصب والله سبحانه اعلم باب البيوع المنهي عنها قوله

بالزام ينبغي ان يكون منطبقا على قوله كبيعها بقيمتها وما عطف عليه قوله وهل هو بيع سنتها هااي بيع منتهى الحصاة من الارض قوله او يلزم بوقوعها او على ما يقع عليه بلا قصد نفي العقد يرجع لهذين التاويلين معا قوله او بعدد ما يقع عن هذا اي المعلوم بان يقول ارم بالحصاة فما خرج كان لي بعدده دراهم او دنانير وكذا نقله في الاكمال وفي اكمال الاكمال وعبارة اللخمي وقيل كان الرجل يضرب بالحصاة فما خرج كان له من الدنانير والدراهم مسألة قال وهذا التاويل ابطلها لانه مجهول قوله على عقوق الانثى المعروف في اللغة اعقاق بصيغة الرباعي وكذا اعقت قوله لا طعام اشار به لقوله اخر كتاب الخيار من المدونة واما الطعام فلا يجوز ان يشتري منه على ان يختار من صبر مسماة او من نخيل او من شجره مثمرة عددا يسميه اتفق الجنس او اختلف او كذا وكذا عدقا من هذه النخلة يختارها المبتاع ويدخله التفاضل في بيع الطعام من صنف واحد مع بيعه قبل قبضه ان كان على الكيل لانه يدع هذه وقد ملك اختيارها وياخذ هذه وبينهما فضل في الكيل ولا يجوز فيه التفاضل وكذلك ان اشترى تخلة عشرة اصبع يحوله بدينا او تسعة سرا على الالزام لم يجز يدخله ما ذكرنا وبيعه قبل قبضه وكذلك هذا الفرع عشرة بدينار الزاما او يدخله بيعه قبل قبضه وبيوم بيعتين في بيعة وفي التقييد هنا تنبيهان جيدان احدهما ان تعليله بالتفاضل يدل انه انما تكلم على الربوي خاصة واما غيره فان اشتراه جزافا وجده مكانه جاز اذا بين الفضل وان كان على العدد جاز اذا كان على غير الالزام وان كان على الالزام لم يجز لانه يدخله بيع الطعام قبل قبضه فعلى هذا من اراد الخروج من الخلاف في شراء الخضرة فليتخير ما ياخذ وحينئذ ابتاعه اذ يدخله بيع الطعام قبل قبضه لانهم ما بعد على القول ان بيع الطعام قبل قبضه يدخل فيما لا يجوز واما المزابنة فمنتفية لبيان العقد وانما يدخله ذلك في الاجمال فتامله الثاني ان المفهوم من قوله في عشرة مجهولة وتسعة سرا لم يجز انهما لو تساويا في الكيل لجاز وعلى ذلك حمله فضل وقال ان فيه لمعنى اخر لان الطعام بالطعام لا يجوز فيه خيار ساعة وقبله عبد الحق في التهذيب قال وليس يدخله بيع الطعام قبل قبضه لانه لو اسلم في مجهولة جاز ان ياخذ سمرا مثل الكيل بعد الاجل وهو بدل وقال ابن حبيب ان ذلك لا يجوز قال الباجي وعلته بيع الطعام قبل قبضه لان هذا بيع وليس باقتضا فيلزم علي

التعليل

التعليل بالتاخير اذا اختلفت الاجناس او كان مما يجوز فيه التفاضل ان يمنع لعدم المناجزة قال ابو عمران الا ان يكون في فور واحد فيجوز انتهى قلت انما يصح هذا في الجنس الواحد مما يجوز فيه التفاضل فاما اذا اختلفت الاجناس فلا يجوز بحال كالثياب ونحوه قاله في التقييد ونحوه قول ابي اسحق لو كان مدان في حنطة ياخذ احدهما قد وجب عليه ولا فضل في صفة احدهما على الاخر لكان خفيفا اذا لم يتراخ في ذلك لانه اذا تراخى يصير خيارا في بيع احد الطعامين بصاحبه فلا يجوز ذلك كما لا يجوز الخيار في الصرف ولا في المراطلة انتهى وقال ابن عرفة قال ابن الكاتب معنى رواية ابن حبيب ان تاخر الاختيار عن وقت العقد قال ابن عرفة ان دعي مانع التاخير وجب كون معناها ان عقدا على عدم تنجيز الاختيار وبحث في قول فضل وزاد عن التونسي ان كان الاختيار في اخذ طعام يجوز فيه التفاضل كالقت لم يدخله الا الغرر ان اختلفت كالثياب والتراخي في بيع طعام باخر لابيع طعام قبل قبضه وذكره المازري عن معروف انتهى وفي رسم شك من سماع ابن القاسم من جامع البيوع وسئل مالك عن التين يباع كيلا او وزنا ثم الخضر فيريد ان يبدله من صاحبه بغيره قبل ان يقبضه قال لا خير فيه قلت فالبطيخ يباع كذلك ازى ان يبدله بغيره قال هو مثله لا خير فيه قال ابن رشد المعنى في هذه المسألة انه اراد ان يبدله باكثر من صنفه او من غير صنفه او بمثله قبل ان يقبضه لجاز لانه بدل المثل ولو قبضه لجاز ان يبدله بغير صفته اكثر او اقل ولا يجوز بصنفه الا مثلا بمثل فاما البطيخ فيجوز اذا قبضه ان يبدله بصنفه وبغير صنفه متفاضلا بالتفاضل لانه مما لا يدخر اصلا وكذا سائر الفواكه التي لا تدخر الا نادرا على المشهور في المذهب وكذلك لو قبض بعض ما اشترى من التين ثم اراد ان ياخذ بالبقية غير التين او صنفا اخر من التين اقل او اكثر لم يجز ولو اراد ان ينقل من صنف الى صنف اخر قبل ان ينعقد البيع بينهما وهما في حال التراضي لجاز وبعده في رسم حلف من السماع نفسه وسئل مالك عمن اشترى من رجل بدينار لحما كتال نصفه ثم ساله ان يعطيه بالنصف الباقي زيتا او عدسا فقال لا خير فيه قال ابن القاسم لانه بيع الطعام قبل ان يستوفى قال مالك وان كان شعيرا فاخذ مثل كيله فلا باس به قال ابو العباس القباب القمح والشعير عنده صنف واحد فهو كمن وجبت له قمح طيب فسخ فاخذ منه دونها لهذا الجائز انتهى وتقدم قول عبد الحق و[illegible] ابن عرفة هذا الفصل فقال لو شراء الطعام على الاختيار لزوما لا يجوز في غير مثلين متفقين ولا فيهما دون تبيين جزافا ولا كيلا ان اختلف قدره ثم استشهد بنص المدونة السابق

ثم قال وشاهدت فتوى شيوخ شيوخنا ان شرا العبد من الرقيق الذي بعض عينيه اسود وبعضه ابيض انما يجوز ان تحيل المشتري لاحد من احدهما وكذا شرا الاثنين من التابع المختلف تبيه محتجا بما تقدم من نص المدونه وغيرها وافتيت بجواز ذلك لان المنع المذكور انما هو في ما يبيع على الالزام حسبما هو ببياعات اهل زماننا في الاسواق الا انما هي المعاطات فهي منحلة قبل قبض المبيع ولا ينعقد وهما بالايجاب والقبول اللفظي بحال ويوكد ما قلته سماع القرينين يعني في رسم البيوع من كتاب البيوع سئل مالك فقيل له جيت الى صاحب فاكهة فاعطيته درهما وقلت اعطني رطبا فلما دفعت اليه الدرهم بدا لي فقلت اعطني نصفه بطيخا ونصفه تينا قال ارجو ان يكون هذا خفيفا ولا باس به قال ابن رشد انما اجاز هذا لان عقد البيع لم يتم بينهما وانما كان في حال التراضي اذ لم يقطعا السعر بعد فلو اراد اخذ درهمه لكان ذلك له ولو كان البيع قد انعقد بينهما لم يجز ذلك على ما مضى في رسم شك وحلف من سماع ابن القاسم قوله وسائر عيوبها معطوف على بعضها قوله ولا توارث اي من الجانبين فهو كقوله في المدونه ولا يتوارثان بذلك قوله فالوزن هذا الذي اقتصر عليه هو اختيار اللخمي فانه قال القول انه حق للام احسن ولو كان ذلك الحق للولد في الحضانه لم يفرق بين الصغير وبين كل من العصبي يتعلق به في الحضانه كالجدة والخالة والعمة وتسليمهم ذلك دليل على ان النهي مختص بالام والموجود ثم قال وعلى القول انه حق للام لا يلزمه تصح رضاها وبه اخذ اذا علم صحة رضاها وانها غير مكرهة ولا خائفة ولا مخدعة انتهى ثم انه احد واس قوله في كتاب التجارة لارض الحرب من المدونه الا ان يستغني الولد عنها انه ذلك من حق الولد وزعم ان المصنف في توضيحه لم يعرج على اختيار اللخمي اصلا بل اقتصر على ان قال واختلف هل النهي لحق الولد وعليه ما في الموازية اذا رضيت الام بالتفرقة فليس ذلك لها مراوحة للام وعليه ما في المختصر اذا رضيت الام بالتفرقة فلا باس واختار المازري وابن يونس وغيرهما الاول قوله الا تنجيز العتق كذا الصواب بنصب تنجيز وتجريده من الجر وهو كقول ابن الحاجب مثل الا البيع والهبة بغير تنجيز العتق للسلم قوله ولو تحيرا ان ابهم كالمخير واني كتاب البيوع الفاسدة وكان للبائع نزل العتق وتمام البيع او رد البيع فان رد بعد ان فات تعليه القيمة فقف على بسطها في التقييد قوله او حذف شرط كالتدبير كذا في بعض النسخ فادخل الكاف على التدبير وهو مطابق لقوله في التوضيح اذا قلنا بفساد البيع فيجعل لاجل اشتراط التدبير ونحوه فاسقط البائع شرطه فقال ابن القاسم يمضي وقال اشهب لا يمضي قوله وكالنجش ويسلطهن هذا نحو تفسير المازري وهو عموم وهو خلاف قول

مالك في الموطا والنجش ان تعطيه في سلعة اكثر من ثمنها وليس في نفسك اشتراوها ليقتدي بك غيرك قال ابن عرفة وقول المازري وغيره الناجش الذي يزيد في سلعة ليقتدي به غيره اعم من قول مالك لدخول اعطائه مثل ثمنها او اقل في قول المازري وخروجه من قول مالك وقال ابن العربي في قول العارضة والذي عندي ان بلغها الناجش قيمتها ورفع الغبن عن صاحبها فهو ماجور ولا خيار لمبتاعها قال ابن عرفة وكان بالكتبيين من تونس رجل مشهور بالصلاح عارف بالكتب ينفع الدلالين ما يلزمون بالدلالة ولا غرض له في الشرا وهذا جار على ظاهر تفسير مالك واختيار ابن العربي لا على ظاهر تفسير المازري ثم حصل فيمن لم يزد في القيمة المنع لظاهر قول الاكثر والجواز لدليل قول مالك والاستحباب لابن العربي انتهى واستبعد ابن عبد السلام قول ابن العربي قوله وكالرسول التعص لتكف عن الزيادة هذا عكس النجش قوله فان فات مضى المختلف فيه اشار به لقوله اول البيوع الفاسدة في المدونه لما كان من الحرام البين فات او لم يفت وما كان مما كرهه الناس رد الا ان يفوت فيترك كذا اختصره ابو سعيد وهو في الامهات من رواية ابن وهب ومضى برد فان او لم يفت انه ترد عليه ان لم يفت وقيمته ان فات وكذا فسره ابن يونس وقال ابن المواز عن ابن القاسم سئل ما كرهه الناس ان تسلم في حائط بعينه وقد ازهى ويشترط اخذه تمرا فيفوت بالقبض قوله وبطول زمن حيوان وفيها شهر وشهران واختار انه خلاف وقال في شهادة نحوه في التوضيح الذي للخمي في اول البيوع الفاسدة اختلف في الطول في الحيوان فقال في كتاب التدليس فيمن اشترى عبدا شرا فاسدا فكاتبه ثم عجز بعد شهر انه طول وقد فات وقال في السلم الثالث في الشهرين والثلاثة ليس بفوت في العبيد والدواب الا ان تعلم انه تغير ومواجس الا ان يكون المبيع صغيرا فان المدة اليسيرة يتغير فيها ويستقل وقال المازري اختلف في مجرد طول الزمان بمر على الحيوان ولم يتغير في ذاته ولا في سوقه هل هو فوت فذكرنا في الكتابين من المدونه ثم قال اعتقد بعض اشياخي انه اختلاف قول على الاطلاق وليس كذلك انما هو خلاف في شهادة بعادة لانه اشار في المدونه الى مقدار من الزمان الذي لا يمضي الا وقد تغير الحيوان منه في ذاته او سوقه فتغير وانما الخلاف في قدر الزمان الذي يستدل به على التغير فقال ابن عرفة في رده على اللخمي تعسف واضح لان حاصل كلامه ان الخلاف انما هو في قدر الزمان الذي هو مظنة التغير لا في التغير وهذا هو نفس مقتضى كلام اللخمي لمن تامله واستصعب واما ابن عبد السلام فكانه قبل اعتراض المازري فقال في قول ابن الحاجب وفي طول الزمان

في الحيوان قولان يعني في مجرد طول الزمان في الحيوان من غير ضيعة تتغير في بدن ه
ولا سوق قولين ذكرهما بعضهم وجود الخلاف في ذلك وتاول ما وقع في المدونة على انه خلاف
في شهادة هل محلا الطول المحدود بالحد الذي ذكره يستلزم التغير في البدن لا خلاف في مجرد
الطول وذلك لانه في كتاب العيوب ان مرور شهر على الحيوان يكون فوتا انتهى كلام هولاء
الايمة مع كلام المصنف هنا في التوضيح ونصه شارحا لقول ابن الحاجب وفي طول الزمان
في الحيوان قولان اي في مجرد الطول قولان فالقول بالفوت مذهب المدونة والقول
الاخر ذكره ابن شاس وعلى المشهور فقد ذكرها في العيوب ان مرور شهر فوت وذكر في السلم
ان الشهر والشهرين ليس بفوت وحمله اللخمي على الخلاف ورأي المازري انه ليس بخلاف
وانما هو اختلاف في شهادة **قوله** وفات بها جهة هي ربع فقط اي وفات بالغرس او البناء
جهة تقع هي الربع يريد او الثلث والمسألة مبسوطة في نوازل اصبغ من كتاب جامع البيوع
ومن قول ابن رشد فيها اذا كان الغرس بناحية منها رجلها الاكثر فيه وجب
ان يفوت منها ما غرس ويفسخ البيع في سائرها ولا ضرر على البائع في ذلك اذا كان
المغروس من الارض يسيرا كالربع ونحوه من يدي المشتري في البيع الصحيح لزمه
الباقي ولم يكن له ان يرده ووجه العمل في ذلك ان ينظر الى الناحية التي فوتها بالغرس
من جميع الارض فان كانت الثلث او الربع فسخ البيع في الباقي بثلثي الثمن او ثلاثة ارباعه
فسقط عن المبتاع اذ كان لم يدفعه ورد اليه ان كان قد دفعه وصح البيع في الناحية الغائبة
بالقيمة يوم القبض فمن كان له منهما على صاحبه فضل رجع به عليه اذ قد تكون قيمة تلك
الناحية اقل مما نابها من الثمن او اكثر **قوله** وارتفع المفيت ان عاد الا بتغير السوق اشارة
لقوله اول البيوع الفاسدة فان تغير سوق السلعة ثم عاد هيئته لم يكن للمبتاع ردها
لان القيمة وجبت وان باعها ثم رجعت اليه بعيب او شراء او هبة او ميراث قبل الرد الا
الا بتغير سوقها قبل رجوعها اليه فذلك فوت وان عاد هيئته ذاهب بعينها لفسخ
البيع وبالله تعالى التوفيق في النسخة المنقول منها اصل هذه النسخة وهي اول نسخة من
هذا التاليف كتبت بالديار المصرية حرسها الله فيما ظني كذا انتهى كلامه في النسخة المنقول
منها ذلك ايضا ما صورته تم سفر الاول من شفاء الغليل في حل مقفل خليل والحمد لله
وكفى ولعل كذا اصلح مؤلفه عليه الرحمة والرضوان بسم الله الرحمن الرحيم
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم **باب بيوع الآجال قوله**
ومنع للتهمة ما كثر قصده كبيع وسلف وسلف بمنفعة الا ما يمنع لانها تهمة على
فقد

فقد البيع والسلف ان يبيع سلعتين بدينارين الى شهر ثم يشتري واحدة منهما بدينار
نقدا فالسلعة التي خرجت من اليد وعادت اليه ملغاة وقد خرج من يد البائع سلعة ودينار
الدينار المنقود وهو سلف الخ ومثال ما يمنع لانه يؤدي الى سلف بمنفعة المسألة التي
هي اصل هذا الباب ان يبيع سلعة بعشرة الى شهر ثم يشتريها بثمانية نقدا فقد
رجعت اليه سلعته وخرجت من يده ثمانية يأخذ عنها عشرة **قوله** او اسلفني ه
واسلفك لفظ اسلفك منصوب باضمار ان بعد الواو التي بمعنى الجمع كما قال في التوضيح
وبعضهم **قوله** وسكتين الى اجل ممنوع على مذهب ويتناول ثماني عشرة لانه
اما للاجل نفسه او لاقرب منه او لابعد اما بمثل الثمن عددا او اقل او اكثر والسكة الثانية
اما اجود من الاولى او ادنى منها وكلها ممنوعة للدين بالدين **قوله** كشراء بها للاجل
محمدية ما بيع بيزيدية الدراهم المحمدية اجود من الدراهم اليزيدية وهذا تمثيل لا تنبيه
فقد قصد عكس ما نص في المدونة اذ قال وان بعت ثوبا بعشرة دراهم محمدية
الى شهر فلا تبتعه بعشرة يزيدية الى ذلك الشهر كذا اختصره ابو سعيد وزاد
ابن يونس لرجوع ثوبك اليك وكانك بعت يزيدية بمحمدية الى اجل انتهى وانما قصد
المصنف العكس لانه مختلف فيه فبين مختاره من الخلاف وقد ذكر المازري انه يكون
علته اشتغال الذمتين بسكتين مختلفتين او لان اليزيدية دون المحمدية طريقين
للاشياخ وعليها امتنع عكس مسألة المدونة وجوازه وعزي ابن محرز الاولى لاكثر
المذاكرين والثانية لبعضهم قال ابو الحسن الصغير ومفهوم قوله في المدونة
فلا تبتعه بعشرة يزيدية الى ذلك الشهر انه لو ابتاعه بعشرة يزيدية
نقدا لجاز وليس هذا مرادا لانه كانه ابتاعه باقل ولو بعت الثوب بعشرة يزيدية
الى شهر جاز ان تبتاعه بعشرة محمدية نقدا كما لو ابتعته باكثر من الثمن نقدا
انتهى وانظر كلام ابن يونس وابي اسحق في اصلها **قوله** وان اشترى بعرض مخالف
ثمنه جازت ثلاث النقد فقط المراد بالثمن هنا ثمن المبيع في الصفقة الاولى اي
فان اشترى المبيع بالعرض المخالف في الجنس للثمن الذي كان باعه به كما اذا
باع ثوبا بعشرة ثم اشتراه ببغل او بعرض ما هو مخالف للعين في الجنس جازت صور
النقد الثلاث وهي ان تكون قيمة هذا العرض اما في مساوية لقيمة الحمل
في ثمان او اقل او اكثر ونبه بقوله فقط على منع صور الاجل التسع لانه من الدين بالدين
والدليل على انه اراد هذا المعنى انه شرح في توضيحه قول ابن الحاجب فان كان نوعين

جازت الصور كلها اذ لا ربا في العروض قال مراده بالصور كلها صور النقد الثلاث واما
صور الاجل التسع فممتنعة لانه دين بدين قال وكانه اطلق في قوله لا ربا في العروض
ومراده نفي ربا الفضل لوضوحه اذ لا يخفى على من له ادنى مشاركة ان ربا النسا يدخل في العروض
حكى هذا عن شيخه المنوفي واما ابن عرفة فقال موافقا لابن عبد السلام وقول ابن شاس الثمان
الثمان عرضين من جنسين جازت الصور التسع تبع فيه ابن بشير وتبعهما ابن الحاجب
وهو وهم انتهى ومراد ابن شاس بالصور التسع الصور الاثنتا عشرة الا ما كان منها
لاجل دون الاجل كالنقد واستدل ابن عرفة على توهيم الجماعة بقوله في كتاب الثلاث الثالث
من المدونة وان بعت ثوبا بمائة درهم الى شهر جاز ان تشتريه بعرض او طعام نقدا كان
ثمن العرض اقل من مائة او اكثر وان اشتريته بعرض مؤجل الى مثل اجل المائة او دونه
او ابعد منه لم يجز لانه دين بدين قوله فيمتنع بأقل لاجل او ابعد ان غاب مشتريه به لا شك
ان الواو هنا اولى من الفاء وان الشرط مختص بآخر الصورتين واما الثلاث التي في
الثمن فممنوعة غاب او لم يغب قوله وهل غير صنف طعامه كقمح وشعير مخالف
او لا تردد سقط لفظ غير في بعض النسخ ولا يصح الا اذا حمل الصنف بمعنى الجنس وهو خلاف
اصطلاح ابن الحاجب قوله وان اشترى احد ثوبيه لابعد مطلقا او اقل نقدا امتنع اطلق
النقد على الحال وما كان لاجل دون الاجل فالممتنع عنده خمس صور لابعد والاكثر
اي والمسألة بحالها من النقد بوجهيه فهذه اربع صور وصرح بجواز ما يبقى من الاثنتي عشرة
ثلاث جائزة ايضا وهي ما كان للاجل نفسه ولوضوحها سكت عنها واما قول ابن الحاجب يمتنع
ما يعجل فيه الاقل فقال في التوضيح ظاهره انه لا يمتنع غيره وليس كذلك فان الصور
الثلاث التي لبعد الاجل كلها ممتنعة ايضا نص عليه المازري ولم يتعقبه ابن عبد السلام
ولا ابن عرفة قوله ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقدا امتنع مطلقا او لا
جعل اكثر اطلق النقد ايضا على الحال وما كان لاجل دون الاجل فاشتمل هذا الكلام
على سبع صور وسيصرح بمفهوم قوله باكثر حيث يقول ومثل واقل لابعد وسكت
عن الثلاث التي للاجل نفسه لوضوح جوازها فخرج من كلامه ان سبعا ممنوعة وخمسا
جائزة قوله او بخمسة وسلعة اي او اشترى الثوب وحده بخمسة وسلعة والمسألة
بحالها من كون الثمن نقدا بوجهيه او لابعد فهذه ثلاث ممنوعة تبقى من الصور الخمس
واحدة للاجل نفسه وجوازها لا يخفى قوله لا بعشرة وسلعة هذا مقابل ما يليه
قبله ولكنه خاص بما يلي النقد واما الابعد فممتنع علا بقوله اولا يمتنع منها ثلاث

ما عجل فيه الاقل ومثل واقل لابعد هذا مقابل ما قبل ما يليه وهو تصريح بمفهوم قوله
ولابعد باكثر كما قدمنا في الكلام تلفيف غير مرتب وقد ظهر لك ان قوله لابعد يرجع للمثل
والاقل واما قول ابن الحاجب مشيرا للمنع وكذلك باكثر منه او بمثله الى ابعد فقد
قال في التوضيح تبعا لابن عبد السلام لا مانع من المثل وانما تبع ابن الحاجب فيه ابن بشير
وهو الذي ذكر المنع وحسن ولا وجه له وقد نص ابن محرز والمازري على جوازه قوله كالعروض
استرده الا ان يبقى الخمسة لاجل لان المعجل ما في الذمة والمؤخر سلف الاستثناء
والتعليل تا صعران على ما بعد الكاف على قاعدة الاكثرية المبنية عليها اول الكتاب
ولما استثنى الخمسة للاجل بالجواز بقي المعجل والمؤخر بالمنع فعلل ذلك بان كلا منهما سلف اي
ذلك لاجتماع بيع وسلف قوله وان زيد غير عين او بيع بنقد لم يقبض جاز ان عجل المزيد
هكذا ينبغي ان يكون او بيع معطوفا بأو لا بالواو وهما مسألتان اعطاها جوابا واحدا والمزيد
في الثانية منهما عين او غيره ما لم تختلف العينان كذهب وفضة او محمدية ويزيدية
فعلى ما تقدم ونهم من قوله لم يقبض انه لو قبض جاز تعجل المزيد مطلقا وهو قول ابي محمد
جاز المطلوب منه سلعة ان يشتريها ليبيعها بمال وفي بعض
النسخ بنما اي بزيادة ويتوهم ان هذا وان كان ظاهرا
شراؤها لطلب النمي في العين وقد قال ابن عرفة بيع اهل العينة هو البيع المتحيل به
على دفع عين في اكثر منها قوله ولو بمؤجل بعضه ظاهره ان هذا متفرع على مسألة
المطلوب منه سلعة كما قد يوهمه لفظ عياض اذ قال في كتاب الصرف من التنبيهات
الوجه الرابع المختلف فيه ما اشترى ليباع بثمن بعضه معجل وبعضه مؤجل
فظاهر مسائل الكتاب الا كراهة جوازه وفي التعبية كراهته لاهل العينة
انتهى فقد يسبق للوهم ان قوله بثمن متعلق بقوله ليباع وليس ذلك بمراد
اذ لم يفرضوها هكذا بل زاد عياض من بعد متصلا به قال ما نصه قال ابن حبيب
اذا اشترى طعاما او غيره على ان ينقد بعض ثمنه ويؤخر بعضه الى اجل فان
كان اشتراه ليبيعه لحاجته لثمنه فلا خير فيه وكأنه اذا باعه بعشرة
نقدا وعشرة الى اجل قال له خذ فبع منه ما تريد ان تنتفع به وما بقي فهو
لك ببقية الثمن الى الاجل وانما يعمل هذا اهل العينة وهو قول مالك ورجع فيه
غير مرة فقال انا قلته قال ربيعة وغيره قبلي قال محمد بن لبابة وغيره يعني من
غيرهم وذكر ابن عبدوس نحوه من رواية ابن وهب وابن نافع عن مالك وقول ابن

لتابه ما جا في ذلك من الجواز والمنع على التفريق بين اهل العينة وغيرهم يجوز في غير اهل
العينة ويمنع في حقهم انتهى وقال في رسم سلف من سماع ابن القاسم من كتاب السلم والاجال
سيل مالك عن رجل من اهل العينة باع من رجل طعاما بثمن الى اجل على ان ينتقد من عدده
دينارا فكره ذلك قال وقال مالك لست اول من كرهه فقد كرهه ربيعة وغيره قال ابن رشد
هذه بيعة واحدة صحيحة في ظاهرها اذ يجوز للرجل ان يبيع سلعته بدينار نقدا ودينار الى
اجل فلا يتهم بالفساد فيها الا من علم ذلك من سيرته وهم اهل العينة والذي يخشى في ذلك
ان يكون الذي تراوضا عليه وقصدا اليه ان يبيع منه الطعام على ان يبيع منه بدينار
فيدفعه اليه ويكون الباقي له بكذا وكذا دينارا الى اجل وذلك غرر اذ لا يدري ما يبقى
له من الطعام اذا باع منه بدينار وقد قال بعض اهل العلم انه لو دفع اليه الدينار من
ماله لم يكن بذلك باس وفي سماع سحنون انه لا يجوز وان دفع اليه الدينار من عنده
لانه يخلفه من الطعام بعد ان التهمة لا ترتفع عنه بذلك لانه ان كان البيع وقع على
ان يتقدم الدينار من الطعام فلا يصلحه ان يدفعه من عنده كما انه اذا وقع على الصحة
لا يفسده ان ينتقد الدينار من الطعام انتهى واذا تاملت هذه النقول علمت
ان كلام عياض المذكور فيه تقديم وتاخير وان تقديره ما اشترى بثمن بعضه
موجل وبعضه معجل ليباع فقوله بثمن متعلق باشترى لا بيباع فهي اذا مسالة
اخرى غير مفرعة على مسالة المطلوب منه سلعة وقد نقل في التوضيح كلام عياض
ولم يزد ما نحن بجانبه البيان لما قررنا والظن بالمصنف انه لا يفهمه على غير ما قررته
على الايمة فهذا عجب فتدبره فان قلت لعل المصنف انما فرعها على مسالة
المطلوب منه سلعة تنبيها على ان المختار عنده من الخلاف هو الجواز وان تركت
المسالة من الوصفين تكون غير مركبة اخرى بالجواز قلت ابعد ما يكون
من التاويل ولكن ربما يقربه الظن الجميل وعفي المهمل في التزام جواز المركبة
عليه والله سبحانه اعلم بما يجب اليه وقد نقله ابن شاس على ما قررتها عليه الايمة
فذكر ان من صور العينة ان يشتري من احد اهل العينة سلعة بعشرة
نقدا وخمسة عشر الى اجل فمنع منه خاصة وبعدها ان اشتراها ليبيع منها
بعشرة بدينها نقدا ويبقى له باقي السلعة لينتفع بثمنه معجلا ثم يدفع
عنه عشرة موجلة والغالب ان السلعة لا تساوي العشرين قوله
ثمانية او يفسخ الثاني مطلقا الا ان يفوت فالقيمة اي ويفسخ الثاني فات ولم

فت

يفت الا انه اذا فات رجع الى القيمة يوم القبض **قوله** انما الخيار بشرط اي لا بالمجلس وفي التي
الساول التي حلف عبد الحميد الصايغ بالمشي الى مكة ان لا يفتي فيها بقول مالك والثانية الذي
مسألة البيضا والثالثة جنسية القمح والشعير قال ابن رشد انما تكلم مالك على شعير
ولا يسكن قال ابن محرز قالوا وايضا الدور فانه ان يدخلها بنفسه لاختبار احوالها وجيرانها
فاما ان ينتقل اليها باهله ومتاعه فانه لا يمكن من ذلك ومتى فعله ادى كراه والمتابع لان
الغلة للبائع في ايام الخيار وقبل المشتري ورد ولو ان المشتري شرط ان يسكنها باهله منع
الخيار على ان لا يودي فيها كراء كان البيع فاسدا لانه من بيع العربان **قوله** وكثلاثة في دابة
ويوم لركوبها يعني ان امد الخيار فيها ثلاثة كالثوب واذا شرط ركوبها للاختبار يوم فليثبت
بمنزلة الدار التي لا تسكن والثوب الذي لا يلبس مطلقا ولا بمنزلة الرقيق الذي يستخدم مطلقا
بل حالها بين حالتين بقدر الحاجة الى الاختبار ونحو هذا فسر ابن يونس قوله في المدونة والثلاثة
تركب اليوم وشبهه فقال قال ابن حبيب يجوز الخيار في الدابة اليوم واليومين والثلاثة كالثوب
وانما ذكر مالك اليوم في شرط ركوبها وانما على غير ذلك فلا فرق بينها وبين الثوب
ونحوه في النكت واما ابو عمران فعاب هذا على من قاله والزم عليه ان يكون في المدونة لم يجب
عما سيل عنه امد الخيار في الدابة وانما اجاب عن الركوب قال ابو الحسن الصغير ولا يجب
في المدونة ركوب النهار كله بل الركوب اليسير انتهى ويحتاج الى قول الناجي يحتمل ان يريد البو
في المدينة على حسب ما يركب الناس في تصرفاتهم والتربيد والبريد بين لمن خرج من المدينة يختبر
سيرها **قوله** وفي كونه خلاف تردد للعقل اللايق باصطلاحه وقيلان **قوله** وهل ان نقده
تاويلان احدهما ان الخيار انما يصح بعد البيت ان انقد المشتري الثمن فان لم ينقد لم يجز
لانه يبيع دين بسلعة فيها خيار والثاني انه يجوز نقد او لم ينقد لان المقصود بالخيار تطييب
نفس من جعل له الخيار ومنهم الجهول **قوله** او مجهول له كخمل الخيار الى ان يمطر السماء قاله في
التوضيح وان لم يريطه فقال في المدونة ومن ابتاع بشرط الخيار ولم يضرب له اجلا جاز البيع
وجعل له من الامد ما ينبغي في مثل تلك السلعة **قوله** ويلزم بانقضائه اي ويلزم الشيء
المبيع من هو بيده منهما بانقضا امد الخيار وكانه لوح لكونه في اليد بقوله ورد في كالغد
في المدونة ومن اشترى سلعة او ثوبا على انه بالخيار يومين او ثلاثة فلم يختر حتى مضت
ثم اراد الرد والسلعة في يده او اراد اخذها وهي بيد البائع فان كان بعيدا من ايام الخيار
فليس له ردها من يده ولا اخذها من يد البائع ويلزم من هي بيده من بائع او مبتاع والاختيار
للاخر فيها وان كان بعد غروب الشمس من اخر ايام الخيار او كالغد او قرب ذلك فذلك له

كغايب تفصيل قيل في الغايب حيث تقدم ذكره بالذات بعين النادر ادهنا في التشطير عوضا بعد غير العقار واجارة الحرز ذرع حرز الزرع حفظه وحراسته وقد اعد ابو اسحق الغرناطي في وثايق الاجارة على حراسة الزرع من هذه النظاير وكذا نقله الشعبي عن ابن الهندي ان من استاجر اجيرا يحرس له زرعا لا يجوز ان ينقده الاجارة بشرط لان الزرع ربما تلف فتنفسخ فيه الاجارة اذ لا يكن فيه الخلف فهو ان سلم كان اجارة وان لم يسلم كان سلفا تنبيهات الاول في بعض النسخ لحرز زرع بالجيم والزاي المشددة بمعنى الحصاد وهو صحيح المعنى لان العلة التي في الحراسة موجودة في الحصاد وقد التبس ذلك على كثير من النساخ فكتبوه بالباء مكان اللام وبضم الجيم واسكان الراي وهو بعيد او هو تصحيف قطعا الثاني هذه العلة التي ذكروا هنا جارية في كل ما لا يقضى فيه بالخلف كالصبيين والفرسين وما الحق بذلك فيلزم ان لا يجوز النقد بشرط في شيء منها والله تعالى اعلم الثالث قد اتضح لك ان الحكم الذي ذكره المصنف هنا متفرع على عدم القضاء بالخلف مع انه لم يذكره في باب الاجارة مع لا يقضى فيه بالخلف اذ قال وفسخت بتلف ما يستوفى منه لا به الا صبي تعليم ورضيع وفرس نزو وروض وسن لقلع فسكنت كعفو القصاص والعذر له انه يغتفر في الكلام الحاوي للنظاير ذكر غير المشهور فصنع وقد فعل هذا في اماكن

واجير تأخر شهرا اي ان تأخرت المنفعة المشتراة من الاجير المعين العاقل وغيره شهرا او نحوه لم يجز النقد فيها بشرط كان الثمن المنقود عينا او عرضا او منافع من تلك المنفعة او من غير جنسها فلو تأخرت الى عشرة ايام ونحوها جاز ففي سماع اشهب لا باس ان يقول الرجل العامل لمثله اعني خمسة ايام واعينك خمسة في حصاد الزرع ودرسه وحمله قال ابن لا بد من الرفق ومنعه ضرر بالناس لان الكثير منهم لا يقدر على الاستيجار وان قدر فربما استغرقته الاجارة فكان ذلك ضرورة تبيح ذلك وانما يجوز ذلك فيما قل وقرب من الايام وان اختلف الاعمال ففي رسم البيع من سماع اصبغ عن اشهب لا باس ان ياخذ الرجل عبد الرجل نجارا يعمل له اليوم على ان يعطيه عبده الخياط يخيط له غدا وان قال له احرث لي في الصيف واحرث لك في الشتاء فلا خير فيه والمراة تقول للمراة انسجي لي اليوم وانسج لك غدا لا باس به ه وكذلك انسجي لي اليوم واغزل لك غدا اذا وصفا الغزل ابن عرفة على هذا تجري مسئلة دولة النساء الواقعة عندنا في عصرنا في اجتماعهن في الغزل لبعضهن حتى يستوفين فان ترتب مدة استيفائهن الغزل لجميعهن كالعشرة الايام ونحوها وعينت المبدا لها ومن يليها الى اخرهن ووصف الغزل جازت والا فسدت تكميل هذه النظاير في الوثايق الغرناطية وزاد فيها الجنات والارحا المبيعة على التكسير وبيع الارض مزارعة وزاد

بعضهم بيع الحائط على عدد النخل قولهم ومنع وان بلا شرط في مواضعة وغايب وكراضمن وسلم بجار ذكر الاربعة غير واحد وزاد ابو الحسن الصغير خامسا وهو العهدة وكنت نظمت الخمسة وضابطها وحكمها وعلتها في بيتين من كامل العروض الكامل فقلت

ه النقد فيما لا يجوز بشرطه ٥ بعد الخيار ربا باطلاق سري ه
ه فسخ لدين فيه وهو بعهدة ٥ سلم مواضعة وغيب والكري ه

وقولنا فسخ لدين بدل من ربا والضمير في فيه يعود على الدين اي فسخ لدين في دين وان شئت جعلته عطف بيان وهو الذي احققته القصد به منكشفة ولا يمنع من ذلك فقد يكونان منكرين كما يكونان معرفين فان جعلت رباخبر فهو فسخ لدين وان جعلته مفعولا ثانيا ليجري فالنسب فسخا ولو اضمرت له مبتدا الاعم على التقدير ين وتخصيص الكري في النظم بالمضمون على ان المصنف قد خصصه به ابا عاصم اللخمي لكن قال ابو الطاهر بن بشير لا يجوز في السلم ولا في الكرا المضمون لانه فسخ دين في دين وهو مبني على القول بان الخيار على الحل حتى ينعقد واما ان قلنا على العقد حتى يحل فقد يقوى جواز هذا لكنهم لم يقولوه ويمكن انه يكون اختيارا طارئا لو كان هذا معينا او غايبا او مما يتواضع من الجواري فانه يجري على القولين في جواز اخذ هذه الاشيا من دين انتهى وقصد بالمعظم بعد هذا الاجرا وما ذكره ابن عرفة قال ومذهب المدونة منع اخذ هذه الاشيا عن الدين ثم قال ابو الحسن الصغير الكراء المضمون والمعين سوا يعني على مذهب ابن القاسم في المدونة وقد ظهر لك ان المصنف لو لم يقيد الكرا بكونه مضمونا لكان اولى ليجري على المشهور ويوافق قوله فيما تقدم او منافع عين قولهم او فقد تلقى واتبع في هذه العبارة ابن الحاجب وقد نقل في توضيحه قول ابن عبد السلام في لفظه قصد تجوز فان القصد بمجرده دون الفعل لا يدل على الا ختيار او يدل عليه ولكنه لا يعلم حتى يرتفع النزاع بسببه الا ان يريد ان القاصد اقر على نفسه بذلك ولعل هذا مراده لان في المدونة واذا كان الخيار للمبتاع في الجارية فجردها في ايام الخيار ونظر اليها فليس ذلك رضا وقد تجرد للتقليب الا ان يقر انه فعل ذلك متلذذا فهذا رضا قال ونظر المبتاع الى فرج الامة رضا لان الفرج لا يجرد في الشرا ولا ينظر اليه الا النسا ومن يحل له الفرج انتهى وقد صرح المصنف بهذين الفرعين بعد انتهى قولهم ولا يقبل انه اختار او رد بعده الا ببينة نحو هذه العبارة لابن الحاجب وناقشه ابن عبد السلام بانه قابل بين الاختيار والرد وعنوان الرد احد نوعي الاختيار ثم اجاب بانه علق واضرب في التوضيح عن هذه المناقشة فالعبارة منع

مرصته فمن ثم انحل هنا ويكن علي بعد ان يكون قوله اختار شاملا لاختيار الامضا والرد ويكون
قوله او رد تنبيها علي نوع اخر وذلك اذا قبض المشتري السلعة علي خيار في شرايها ثم قال
في بعد ايام الخيار لوارضها وقد ردها اليه وانكر ربها ان يكون ردها اليه وعلي هذا فقايل
رد قاصر علي المشتري وقايل اختار شا ول اما هذا ان ساه عن النقل ولا بيع مشتر **قوله**
نهي فيجز ما الفعل او نفي فيرفع وعلي كل منهما فنوشا نشب لقوله في المدونة ولا ينبغي ان يبيع
حتي يختار **قوله** ولغريم احاط دينه ولا كلام للوارث الان ياخذ ماله اي ولا كلام لوارث
مع الغرما الا ان ياخذ والشي الذي فيه الخيار بماله الخاص قال في المدونة قال ابن القاسم
ابن القاسم وان احاط الدين بمال الميت فاختار غرماوه اخذ او ردا فلم يكن للورثة الا ان يا
الاخذ الا ان يودوا الثمن من اموالهم دون مال الميت ابو الحسن اي بعد ان الغرما
اذا اختاروا الاخذ انما يجوز ذلك لهم اذا كان ما طلع من فضل فللميت يقضون به دينه
وان كان نقصان فعلي الغرما بخلاف المفلس يودي عنه الثمن هذا ما كان من فضل او نقص
فللمفلس او عليه والفرق بينهما ان الثمن لازم للمفلس والذي باع بخيار لم يلزمه
شي الا بمشية الغرما فلم يجب ان يدخلوا علي الورثة ضررا **قوله** وللوارث بومعطوف علي
قوله لغريم الخ وهذا الوارث لم يحط الدين بماله وهو خلاف الذي قبله ومن العجب
ان الظاهر من كلام الشارح انه جعل هذا ما قبله وانه بعده ولا كلام لوارث
الا ان ياخذ ماله والوارث باسقاط الا ويعتقد ان ما من قوله ماله موصوله وكله
صلتها والوارث معطوف علي له وهذا ركيك ويلزم عليه مع ركاكته ثلاث محذورات
اولها فوات الكلام علي اجتماع الورثة والغرما المحيط دينهم مع شرح المسالة في
المدونة وغيرها ثانيها فوات الكلام الصريح علي الوارث المنفرد وثالثها التكرارات
والتهافت مع ما ذكر بعد من النقل والاستحسان والله اعلم **قوله** فنايب دينارا
فيعطي ثلاثة ليختار فيتلف اثنين فيكون شريكا كذا في المدونة ونصه علي نقصا
ابو سعيد وذلك لو ان رجلا دينارا فيعطيه ثلاثة دنانير ليختار احدها
فيزعم انه تلف منها ديناران فانه يكون شريكا ومعني قوله شريكا ان الدينار الذي
ديناره ثلثه ويحلف علي ما ذكر من الضياع مع الثلثين ان كان منهما نقله في جامع
الطرر عن المنتخب وجعلها ابو اسحق وابن محرز علي ثلاثة اوجه الاول اذا قبضها علي
ان له اخذها بغير تعيين اما قضا او سلفا فيجب ان يكون شريكا فيها الثاني ان يقبضها
ليراها او يزنها فان وجدها طيبا وازنا اخذ والا ردها كلها فهو عنده علي الامانة فلا

بعض منها شيا الثالث ان يقبضها لتكون رهنا عنده حتي يقتضي حقه منها او من غيرها فضمن يكون
ضامنا لجميعها الان يثبت هلاكها انتهي ونقله عياض والله تعالي التوفيق **باب الرد**
بالعيب **قوله** ثبت لبيين فيجدها بكرا هذا التمثيل لابن عبد السلام فانه لما
تكلم علي قول ابن الحاجب وما فيه غرض ولا مالية فيه ففيه روايتان قال هذا القسم مستبعد الوقوع
لان الاثمان تابعة للاغراض فاذا اشترط في المبيع وصف تتعلق به الاغراض فلم يوجد ذلك
الوصف في المبيع فالغالب ان الثمن ينقص لاجله الا انما يتعلق به الغرض للقليل من الناس
كما اذا اشترى امة علي انها نصرانية فوجدها مسلمة وقال اردت ان ازوجها من غلام لي
نصراني او اشترى امة علي انها ثيب فوجدها بكرا وقال ان علي يمينا في ملك لا ابكار راوا بلا يطيق
اصابتها فقد وقع في هذا النوع اضطراب انتهي فاما مسالة النصرانية ففي سماع عيسى واما
مسالة الامة فذكرا ابو الاصبغ بن سهل انه كتب اليه من فاس فاجاب فيها وكذا اغفلها ابن
عرفة وسمعت شيخنا الفقيه الحافظ ابا عبد الله القوري يقول قال ابو عبد الله محمد بن عمر بن
الفتوح سبب انتقالي من تلمسان الي فاس عجزي عما سئلت عن مسيلتين احداها هذه فالسكوت
فيها كمن صاح له فيه وجد حماما والعب هو في اللغة الكوب واحد الاكواب والثانية مسيلة كتاب
الايمان والنذور من المدونة فيمن التزم من النذور ما لا يبلغه عمره انتهي وقول المصنف لبيين يشمل
اليمين ان لا يملك وان لا يطا **قوله** وظفر وبجر بجر الجوهري الظفرة بالتحريك جليدة تغشي العين
نابتة من الجانب الذي يلي الانف علي بياض العين الي سوادها وهي التي يقال لها ظفر عن ابي عبيد
وقد ظفرت عينه بالكسر تظفر ظفرا وفي مختصر العين الظفرة جليدة تغشي البصر يقال عين ظفرة
وقد ظفر الرجل الجوهري والبجر بالتحريك خروج السرة ونتوها وغلظ اصلها في مختصر العين
الابجر العظيم البجرة وهي السرة وقد بجر الجوهري البجرة بالضم العقدة في الخشب وفي عروق الجسد
ثم قال والبجر بالتحريك البجر والنتو يقال رجل ابجر بين البجر عظيم البطن ونحوه في مختصر العين
وقال المشيطي البجرة هي العقدة تكون علي ظهر الكف والذراع او ساير الجسد وهي عيب يرد به
قوله والاحلف ان اقرت عند عيبه اي وان لم يثبت بولها عند البايع حلف البايع انه لا يعلم
ان اقرت اي وضعف بيد عبد غير الشباب يعين من امراة او رجل ذي زوجة فيقبل خبر المراة او
الزوج عن امراته قاله ابن حبيب وصححه ابن رشد ونقل اللخمي عن ابن عبد الحكم يحلف
البايع وبيرا اذ قد تكره الامة مبتاعها فتفعله ولو اسقط المصنف الضمير من عنده لكان ابين
ولو قال ان بالت عند ابين لكان ابين من هذا كله **قوله** كبيع بعهدة ما اشتراه ببراءة كذا في بعض

ومذهب من ابتاع عبدا بالبراة اوبيع ميراث فلا يبيعه بيع الاسلام وعهدته حتي يبين انه ابتاعه
بالبراة ولو اخبره بذلك بعد العقد بريد صحة البيع لم يفسخ انما عليه ان يبين ثم للمبتاع رده
ابن شابان بيونس وكذا في كتاب محمد وذلك كعيب كتمه لانه يقول لو علمت انك ابتعته بالبراة
لم اشتره منك اذ قد اصيب به عيبا فتفلس وتكون عديما فلا يكون لي رجوع علي بايعك
قال بعض اصحابنا يجب علي هذا لو باع عبده اقد وهب ولم يبين انه وهب له ان يكون للمشتري
متكلم في ذلك اذ لو ظهر به عيب لم يكن له رجوع علي الواهب قوله وكرهص الجوهري الرهصات
يدوي باطن حافر الدابة من حجر تطاوه مثل الوقرة قال الشاعر كبرج البيط الثقف
رهص الكوادن قال الكسائي يقال رهصت الدابة بالكسر رهصا وارهصها الله مثل وقرت
واوقرها الله ولم يقل رهصت فهي مرهوصة ورهيص وقال لدعيرانتهي فصح هنا اسكان الهاء
كما في قوله رهص الكوادن وفتحها كما حكي الكسائي قوله وعثر في مختصر العين عثر الرجل يعثر عثورا
وعثر الفرس عثارا والعثرات علي الامر عثرا طلعت عليه انتهي والجاري عليه ان يقول هنا وعثار
ولكن قال في خلاصة المحكم عثر يعثر ويعثر عثرا وعثارا وتعثرا وعليه جري هنا
قوله وحرن قال الجوهري فرس حرون لا ينقاد واذا اشتد به الجري وقف وقد حرن
يحرن حرونا وحرن بالضم اي صار حرونا والاسم الحران وفي مختصر العين حرنت الدابة
تحرن حرانا وحرنت انتهي فالاتي عليهما ان يقال هنا وحرون او حران قوله وعدم حمل معتاد اي
ان تجد الدابة لا تحمل علي ظهرها حمل امثالها المعتاد قوله ورد بعيبه كذا في اكثر
النسخ باضافة قيمة الي ضمير العيب القليل فيكون كقوله كصدع جدار مثالا للعيب
القليل جدا كسقوط شرافة وبعضه قوله وفي قدم تردد وفي بعضها بقيمة باسقاط الضمير
كانه اضاف قيمة لكاف التشبيه فيبقي قوله وعيب قل بدار مثالا للقليل جدا الذي لا رد
فيه ولا قيمة كسقوط شرافة ولكن يبعده قوله وفي قدره تردد قوله الا ان يكون واحدا
اي الا ان يكون العيب القليل واحدا قوله كلحج بيرها كذا في بعض النسخ بكاف التشبيه وهو
خير من النسخ التي فيها اوسلخ معطوفا قابا قوله وان قالت انا مستولدة لم تحرم لكنه
عيب ان رضي به بين مفهوم قوله ان رضي ان له الرد اذ الحريرض وظاهره كانت الامة
انما قالت ذلك بعد ان دخلت في ضمانه وهو مقتضي النسخ التي وقفت عليها من التوضيح وليس
ذلك بصحيح وانما يصح ذلك لو ثبت انها كانت ادعت ذلك وهي في ضمان بايعها كما فسر شيخ الاسلام
سلام ابو عبد الله بن عبد السلام اذ قال من اشتري امة ثم اطلع علي انها ادعت

في التابع انه استولدها وثبت ذلك عنه ببينة لم تحرم علي المشتري استدامة ملكها بمجرد
هذه الدعوي ولكنه عيب يجب لاجله الرد علي البايع ان احب فان رضي به او صالح عنه ثم اراد
ان يبيع تلك الامة لزمه ان يبين كما يلزمه ذلك في جميع العيوب وكما كان يجب ذلك علي
بايعها منه فيجب ان يحمل كلام المصنف هنا علي فرض ابن عبد السلام والا كان مخالفا للروايات
ونصوص العلماء ففي اول مسئلة من سماع ابن القاسم من كتاب العيوب قال مالك فيمن اشتري
جارية فاقامت عنده سنين ثم قالت قد ولدت من سيدي الذي باعني لا يحرم ذلك
علي سيدها وذلك عيب ترد به ان باعها ولكنه قال ابن القاسم يريد اذا باعها المشتري
الذي دعت له ذلك فانه اذا لم يبين لمشتريها منه انها قد ذكرت من سيدها الاول
انها كانت عيبا ترد منه لان اهل الورع لا يقدمون علي مثل هذا انتهي وذكرها في النوادر
ثم زاد وكذلك في كتاب محمد وابن حبيب قال ابن رشد ولو قالت ذلك في عهدة الثلاث
وفي الاستبراء يعني المواضعة لكان لهم رده علي قياس قوله ان ذلك عيب يجب عليه ان يبينه
اذا باعها لان ماحدث من العيوب في العهدة والاستبراء فضمانه من البايع وبذلك افتي
ابن لبابة وابن سرين وعبيد الله بن يحيي وغيرهم من نظرائهم ووقع ذلك في احكام ابن زياد
خلاف ما روي المدنيون عن مالك من ان ذلك ليس بعيب ترد منه اذ لا يقبل قولها وقد
روي داود بن جعفر عن مالك نحوه قال اذا اشترى العبد في عهدة الثلاث رد به لذلك
وان اقر علي نفسه بالسرقة لم يرد لانه يتهم علي ارادة الرجوع لسيده ومعني ذلك عندي
اذا كانت سرقته التي اقر بها مما لا يجب عليه القطع فيها انتهي وعليه اقتصر ابن عرفة
ونافشه في تقييد السرقة بما لا قطع فيه فقال وما يتوهم في هذا وليس
محل خلاف انتهي ومن العجب انه نقل في التوضيح كلام ابن رشد هذا بعد الكلام الموهم
لما تقدم فلعل ذلك من تصحيف الناسخ وقد قال ابن شاس المسئلة علي ما هي في السماع المذكور
وزاد ان الضابط في اعتبار حالة تحدث العيب ان كل حالة يكون ضمان المبيع فيها
باقيا علي بايعه فحدوث العيب فيها يقتضي الخيار وكل حالة انتقل الضمان فيها الي المبتاع فلا
رد له بما يحدث فيها من العيوب قوله فان غاب بايعه اشهد كذا لابن شاس وابن الحاجب
وقال اللخمي قال ابن القاسم في كتاب محمد فيمن اشتري عبدا فاقام في يديه ستة اشهر
لغيبة البايع ولم يرفع الي السلطان حتي مات العبد فله ان يرجع بالعيب وبعد رجعته
البايع لان الناس يستثقلون الخصومة عند العقد ولانهم يرجون اذا جاء البايع ان لا
يكلفه ذلك انتهي واعتمد ابن عرفة ثم قال وقول ابن الحاجب ان عجز عن تقدم

فكان البايع غايبا اشهد شهدين تقتضي ان اشهاده شرط في رده او في سقوط اليمين
عنه ان قدم ربه ولو لم يدع عليه ذلك ولا اعرفه لغير ابن شاس يتلوم في بعيد
الغيبة ان رجي قدومه كذا في النسخ الصحيحة على ان رجا القدوم شرط في التلوم
كان لم يعلم موضعه على الارجح القول بان من لم يعلم موضعه الذي يغيب عنه بمنزلة
بعيد الغيبة فيقضي عليه بعد التلوم هذا قول ابي مروان بن مالك من ايمة قرطبة ه
فلا رحمه الله تعالى اسوبا والقول بانه بمنزلة القريب الغيبة فلا يقضي عليه حتى تزيد
البينة غيبة بعيدة ثم يقول بحيث لا يعلمون هو قول ابي عمر بن القطان والصواب للاول
ومن يسمى هو ابو الاصبغ بن سهل قال وقول ابن القطان له مجال في النظر لانه لا يجوز ان يكلف
ربما يقول لا اعلم حيث غاب ان يزيد مغيبا بعيد فيجعل عالما لما قد انتفى من علمه وهو
تناقض ثم استدل على صحة ما صوب بمسايل من المدونة والاسمعية وذلك مبسوط
في نوازله وفي المتيطية وفهم من كلام المصنف ان القريب الغيبة لا يقضي عليه وهو نص
قوله في المدونة لم يعجل الامام على القريب الغيبة ابو الحسن الصغير ويكتب اليه ليقدم
فان ابى ان يقدم حكم عليه كما يحكم على الحاضر وفيها ايضا نفي التلوم وفي حالة
على الخلاف تاويلان اشار بهذا القول المتيطي فقد قال في كتاب التجارة لارض الحرب
من المدونة ان بعدت غيبته قضي عليه ولم يذكر التلوم ونحوه لابن القاسم في كتاب
العتق منها وحملها غير واحد من الشيوخ على الخلاف لما في كتاب العيوب يعني من قوله واما
البعيد فتلوم له اذا كان يطمع بقدومه فان لم يات قضي عليه برد العبد ثم يبيعه
عليه الامام ويقضي المبتاع ثمنه الذي نقد بعد ان يقول ببينته انه نقد الثمن وهو كذا
وكذا دينارا فما فضل حبسه الامام للغايب عند امين وان كان نقصانا رجع المبتاع
على البايع بما بقي له من الثمن ثم قال المتيطي عن بعض الموثقين والقولان ه
متفقان وكانه قال يتلوم له الامام ان طمع بقدومه ولم يخف على العبد ضيعة
فان خاف عليه ذلك ولم يطمع بقدوم الغايب باع العبد انتهى فقول المصنف
نفي التلوم هو حذف مضاف اي نفي ذكر التلوم ولو قال وفيها ايضا السكوت
عن التلوم لكان ابين ولزم ان زاد بكصبغ ان يرد ويشترك بما زاد
يوم البيع على الاظهر صوابه على الارجح ان كان اشار به الى قول ابن يونس
حكي عن القابسي انه قال القيمة في ذلك يوم الحكم لا يوم البيع لانه اذا رده
نقض البيع يوم الحكم وهذا الخلاف هو اذا نقص فاراد الرد ورد
ما نقص

ما نقص ان القيمة في هذا يوم البيع يوم الحكم فكذلك كان يكون اذا زاد ولا فرق بينهما
قال ابن عرفة ونسب المازري قول القابسي لمحمد فقط قايلا لان الزيادة لم تقع بها معاوضة
بين المتبايعين وذكر قول ابن يونس ولم يتعقبه وتعليل محمد فرق واضح بين الزيادة
والنقص ورايت بخط شيخنا الفقيه الحافظ المشاور ابي عبد الله القوري مصلحا في نسخته
من هذا المختصر ويشترك بما زاد يوم البيع على الارجح والحكم على الاظهر فالاشارة بقوله
يوم البيع على الارجح الى ما تقدم من كلام ابن يونس وبقوله والحكم على الاظهر الى قول
ابن رشد في المقدمات ما نصه واما الزيادة بما احدثه المشتري في المبيع من صنعة
مضافة اليه كالصبغ والخياطة والكمد وما اشبه ذلك مما لا ينفصل عنه الا بفساد فلا
اختلاف ان ذلك يوجب له الخيار بين ان يمسك ويرجع بقيمة العيب او يرد ويكون
شريكا بما زاد لانه اخرج مالا فيه فلا يذهب هدرا ووجه العمل في ذلك ان يقوم
الثوب يوم البيع سليما من عيب التدليس فان كانت قيمته مائة قوم ايضا يوم
البيع بعيب التدليس فان كانت قيمته ثمانين قوم ايضا يوم الحكم غير مصبوغ
فان كانت قيمته خمسة وثمانين قوم ايضا يوم الحكم مصبوغا فان كانت قيمته خمسة
وتسعين كان مخيرا ان يمسك ويرجع بخمس الثمن او يرد ويأخذ جميع الثمن ويكون
شريكا في الثوب بما تقع العشرة التي بين القيمتين من الخمسة والتسعين وذلك
جزءان من تسعة عشر وان كانت الاسواق حالة بنقصان لم يقوم يوم الحكم غير
مصبوغ وقوم مصبوغا فان كانت قيمته يوم الحكم مصبوغا خمسة وثمانين كان شريكا
في الثوب ان رده بجزء من سبعة عشر وهو ما تقع الخمسة التي بين قيمته يوم الحكم مصبوغا
وبين قيمته يوم الشراء غير مصبوغ من قيمته يوم الحكم مصبوغا وتحصيل هذا الذي
قلناه ان الاسواق ان كانت حالة بزيادة لم يكن بد ان يقوم في الرد يوم الحكم مصبوغا
او غير مصبوغ اذ لا يصح ان يكون شريكا بما زادت الاسواق وان كانت الاسواق
حالة بنقصان لم يقوم يوم الحكم الا مصبوغا خاصة فكان شريكا بما زادت قيمته
يوم الحكم مصبوغا على قيمته يوم الشراء غير مصبوغ على ما ذكرناه وهذا قول بعض
اهل النظر وفيه عندي نظر والقياس ان يقوم يوم الحكم مصبوغا وغير مصبوغ
وان كانت الاسواق نقصان فيكون شريكا بما زاد الصبغ على كل حال لان حوالة الاسواق
ليس بفوت في الزيادة ولا في النقصان فيلزم البايع ان يأخذ ثوبه بزيادته
ونقصانه كما يكون له الزيادة ولا يشاركه بها المبتاع وانما يشاركه بما زاد الصبغ

خاصة فكذلك يكون عليها النقصان ويشارك المبتاع بازاء الصبغ ولا ينقص من ذلك
بسبب حوالة الاسواق قوله وتزويج امة يسيره قوله في المدونه وان زوج الامة
من عبده او من رجل حر ثم ظهر علي عيب فله ردها وليس للبايع فسخ النكاح وعلي المبتاع
ما نقصها النكاح وان لم ينقصها فلا شي عليه قوله وعل مما فسر به في المشارق انه ازعاج
الحمي المريض وتحريكها اياه وفي مختصر العين وعكته الحمي وعكا دكته وفي صحاح الجوهري
الوعك مغث الحمي والمغث ضرب ليس بالشديد قال ابن الحاجب وفيها الوعك والحمي والرمد
من الاول اي اليسير ابن عبد السلام لم اقف علي الوعك في المدونه انما فيها الرمد
والحمي ابن عرفه فيها من الرمد والحمي الصداع وكل وجع ليس بمخوف ثم قال في نقل الصحاح
والانتقاض بكر بعد هذا من المتفق مخالف للمنصوص وانما هو في المتوسط فلعل
تخريج المبيضة وضعه في غير محله وقد ذكره في التوضيح علي الصواب فقال ولنا وطي
البكر وهو عند مالك من الثالث وتبع الباجي بالعلية قال واما الوخش فذلك لا ينقصها
بل يزيدها وكذا نقل المازري عن بعض المتاخرين انتهي وصرا المازري ببعض
المتاخرين الباجي قال ابن عرفه ووطي البكر المنصوص من الثالث وتخريج قول
ابن وهب اخرى الباجي قول مالك في وطي البكر ما نقص من ثمنها يريد اذا كانت
ممن ينقصها الافتضاض لان الوخش لا ينقصها وربما زاد فيهن وقبله المازري
ونحوه قوله في كتاب المرابحة من المدونه لو كانت امة فوطيها لم يبين الا ان يكون
افتضها وهي ممن ينقصها واما الوخش التي ربما كان ازيد للثمن فلا بيان عليه قوله
ولو تلفه مشتريه الا قوله بالقرب اشتمل علي ثلاثه مسايل كلها في المدونه
قوله ورد بعض المبيع تحصيله هذا اعم من ان يكون الثمن عينا او سلعة
فاتحدا اخص منه الا ان يكون الاكثر مستثني بما علمت انه اعم قوله والقول
للبايع في العيب او قدمه الا بشهادة عادة للمشتري هاتان مسئلتان والاسئلة
قاصر علي الثانية منهما كما في المدونه وغيرها تنبيه قيد ابن الحاجب العيب المتنازع
فيه بالخفي فقال ابن عبد السلام كلامه يدل ان المذهب عنده ان لا ايمان للمشتري
بالعيب الظاهر وهو قول ابن حبيب وعليه يعتمد غير واحد ممن صنف
في الاحكام وكذا يعتمد عليه اصحاب الوثايق ومذهب المدونه عند جماعة انه
لا يلزم المشتري سوي اليمين انه لم يره وقت البيع ويحكم له بالرد ومنه مسئلة
الزلا والاقطع والاعور فقد اوجب للمشتري في المدونه الرد بذلك وكثر
وقوع

وقوع هذه المسايل واشباهها يوجب ضعف قول من قال لعل معني ما في المدونه
في امة او عبد عقد عليهما البيع وهما غايبان انتهي قال ابن عرفة ما نسبه لابن حبيب
ذكره عنه ابن يونس وصوبه ونسب لمالك خلافه في مسئلة الزلا في المدونه وفيها ذكره
عن غير واحد من الموثقين نظر لان المتيطي وغيره منهم وابن سهل وغيره من الاندلسيين
اوجبوا اليمين علي البت في العيب الظاهر ومثله لابن عات في غير موضع من
الطرر منها قوله من امتنع في دفع ثمن ما ابتاعه للدعوي عيب به ان كان ظاهرا لا طول
في القيام به لم يلزمه دفعه حتي يحاكمه وقال ابن رشد ان كان شيا ينفي من ساعته والحق
انه لا خلاف في الرد بالعيب الخفي وكلام المتقدمين والمتاخرين يدل علي ان العيب الظاهر
مشترك او مشكك يطلق علي الظاهر الذي لا يخفي غالبا علي كل من اختبر المبيع تقليبا ككون
العبد مقعدا او مطموس العينين وعلي ما يخفي عند التقليب علي من لم يتامل ولا يخفي غالبا علي
من تامل ككونه اعمي وهو قايم العينين فالاول لا قيام به والثاني يقام به اتفاقا فيهما ومما
يدل علي ذلك قول اللخمي قال مالك يرد بالعيب القديم من غير يمين كان العيب مما يخفي او ظاهرا
مما لا يخفي قال المحدثات انك منه او لم تقل قال ابن القاسم لا يمين له الا ان يكون من الظاهر الذي
لا يشك انه لا يخفي مثل قطع اليد او الرجل والعور قال اللخمي اما العور فان كان قايم العين
وقد ذهب نورها فيصح ان يرد به وان حلف وان كان مطموس العين لم يرد وان زعم
الا ان يكون بفور الشرا ولو قيل انه لا يصدق انه لم يره لكان وجها وكذلك قطع اليد اذا
قد قلب يديه وان كان كمن العبد هذه اليد حلف علي ذلك فاقرب وقطع الرجل ابين ان لا يمكن
من الرد الا ان يكون بفور ما يعرف بين يديه * العقيد عند العقد وكان المشتري
جالسا وقال مالك في كتاب محمد لو ابتاع بعض النخاسين عبدا فاقام عنده ثلاثة اشهر حتي
مرض ونقص ثم وجد عيبا لم ارا ان يرد لانه مشتري كان وجد تحت الباج ولانا صغيرا ري
ان يلزم مثل هولا فيما علموا وفيما لم يعلموا قال ابن القاسم والذي يذهب اليه ان كان عيبا يخفي
احلف انه ما رآه ورد وان كان علي غير ذلك لزمه ثم قال ابن عرفة ولابن يونس في ترجمة
الرد بالعيب والتداعي فيه ما نصه قال ابن حبيب وهذا فيما يخفي واما الظاهر فاليمين
علي البت فيما نقله ابن يونس او لا عن ابن حبيب هو في القسم الاول وما نقله عنه ثانيا
هو في الثاني فلو تامل نقله ما حمل قوله اولا علي الخلاف قال ثم وقفت علي نقل ابن الحاجب
في نوازله عن ابن ابي زمنين ما نصه من اشتري شيا واشهد علي نفسه انه قلب ورضي
ثم وجد عيبا مثله يخفي عند التقليب حلف ما رآه ورده ان احب وان كان ظاهرا

لايجوز معه التقليب لزمه ولارد له وان لم يشهد انه قلبه ورضي رده من الامرين معا قاله عند
الملك واصبغ انتهى كلام ابن عرفه وماذكره عن نوازل ابن الحاج مثله في نوازل ابن سهل
عن ابن حبيب عن مطرف واصبغ انتهى كلام ابن عرفة وما ذكره من نوازل وتامل ما نقله اللخمي
من قول مالك في مشتري فان وجد زكا والاخاصم هل فيه مستند من وجه ما لما افتى
به شيخ شيوخنا ابو عبد الله العبدوسي من عدم رد الدابة بالعيب بعد شهر وقيل للتعذر
غير العدول وان مشتركين زاد ابن عرفة والواجب في مثل لغير العدول عند الحاجة
اليه سلامته من جرحة الكذب والا لم يقبل اتفاقا **قوله** ولم ترد كشفعة واستحقاق
وتفليس وفساد التاعي الشرع فواضح واما الشرع فشهر المازري انها لاترد مع اصولها
اذا ازهت في الرد بالعيب والبيع الفاسد وترد مع اصولها وان ازهت في الشفعة والاستحقاق
الليس وزمنها وان يبست في التفليس ما لم تجد قال وكان بعض الشياخ يرى انه لا يتحقق
فرق بين هذه المسايل وانه يخرج في كل واحدة منها ما هو منصوص في الاخرى ونقله ابن
عرفة بعد ان نقل غيره وعليه اقتصر في التوضيح وقد كنت نظمت هذا المعنى في رجز
مع زيادة بعض الفوايد فقلت

الخرج بالضمان في التفليس ۝ والعيب عن جهل وعن تدليس ۝
وفاسد وشفعة ومستحق ۝ ذي عوض ولو كوقف في الاحق ۝
والجذ في الثمار فيها استقيا ۝ بضبطه بجد عفزا شسيا ۝

الخرج والخراج لغتان اجتمع في قراءة نافع ومن وافقهم ام تسالهم خرجا فخراج ربك خير
ودخل تحت الكاف من قولنا كوقف الاستحقاق بالحرية ومعني في الاحق في القول
الاحق تلويحا بشهور المذهب ومن وافقه ومعني استقي اختير وهو مبني للمفعول
فاعله والثاني بجد للتفليس والجيم وحدها او مع الدال بجد والعين والفاء في
عفز للعيب والبيع الفاسد والزاي للزهو والشين والسين في شسيا
للشفعة والاستحقاق والياء لليبس واختصره في بيت من المجتث
فقلت

ضمن بخرج ونبا ۝ بجد عفزا شسيا ۝

في انا مسبوقون لهذا التركيب الذي هو بجد عفزا شسيا سبق اليه الوانوغي
قوله ولا بغبن ولو خالف العادة وهل الا ان يستسلم ويخبره بجهله او بياعه تردد
اقتصر هنا على طريقتين من الثلاث الذي ذكر في التوضيح وترك منها طريقة عبد الوهاب

في المعونة

في المعونة انه لاخلاف في ثبوت الخيار لغير العارف وفي العارف القولان فلو قال هنا
وهل الا لغير عارف او الا ان يستسلم الى اخره لاستوفي ولابن عرفة هنا بحث وتعليق
به **قوله** والنفقة عليه وله الارش كالموهوب له الا المستثنى ماله كذا في بعض النسخ وهو
جار على قاعدة الاكثرية من رد الاستثناء لما بعد الكاف فقط وضميرله الثاني عايد على
العبد وفي بعضها والنفقة والارش كالموهوب له وعلى هذا فله خبر المبتدا وضميره للتابع او لانه
المالك بالنسبة للارش والموهوب وبمعنى على بالنسبة للنفقة من قوله تعالى لهم اللعنة فيه استعمال
اللفظ الواحد في حقيقته ومجازه وفيه الفصل بالخبر بين المستثنى والمستثنى منه **قوله** وجنون
لا بضربه اشار بهذا لما نقل في التوضيح عن الباجي وغيره ان الجنون الذي يرد به في السنة
على المشهور هو ما كان من مس الجان بمعناه الوسوسة خلافا لابن وهب الذي يراه موجبا للرد
ولو كان بضربه به او بغيرها انتهى وقال ابن رشد في رسم الكبش من سماع يحيى يرد على المدونة
من الجنون وذهاب العقل وان لم يكن ذلك من مس جنون اذا لم يكن ذلك من جناية
وذهب ابن حبيب الى انه لا يجب رده الا من الجنون وذهب ابن وهب الى انه يرد بذهاب العقل
وان كان ذهابه بجناية عليه فهي ثلاثة اقوال وبالله التوفيق **قوله** اوورث او وهب عبر
عنهما الغرناطي بالبيع في الميراث والموهوب للثواب وزاد العبد الغالي فيه ونظاير اخر
ربما نبعضها لكلام المصنف **قوله** واستمر بمعياره ولو تولاه المشتري اي واستمر الضمان في
معيار الشي المبيع من مكيال او ميزان ولو تولى المشتري كيله او وزنه **قوله** ولا كلام لواحد
في قليل لا ينفك كقاع وان انفك فللبايع التزام الربع بحصته لا اكثر وليس للمشتري التزامه
بحصته مطلقا اشتمل هذا الكلام مع شدة اختصاره على الاقسام الخمسة التي ذكر ابن رشد في
رسم حلف بطلاق امراته من سماع ابن القاسم من كتاب جامع البيوع اذ قال الفساد الموجود
في الطعام وما في معناه من المكيل والموزون من العروض ينقسم على خمسة اقسام احدها
ان يكون مما لا ينفك عنه الطعام كالفساد اليسير في قيعان الاهرا والبيوت الثاني ان
يكون مما ينفك عنه الطعام الا انه يسير لاخطب له الثالث ان يكون مثل الخمس
والربع ونحو ذلك الرابع ان يكون مثل الثلث والنصف الخامس ان يكون اكثر من النصف
وهو الجل فاما ان كان مما لا ينفك عنه الطعام بجري العادة فهو للمشتري لازم ولا كلام له
فيه واما ان كان مما ينفك عنه الطعام الا انه يسير لاخطب له فان اراد البايع ان يلتزم
المعيب ويلزم المشتري السالم بما ينوبه من الثمن كان ذلك له بلا خلاف وان اراد المشتري
ان يلتزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن لم يكن له ذلك على ما في المدونة وروي

عن ابن القاسم ان ذلك له واما ان كان مثل الربع والخمس فان اراد البايع ان يلزم
المشتري الشا لم حصته من الثمن ويسترد المعيب كان ذلك له بلا خلاف اذ لا خلاف
في ان استحقاق ربع الطعام او خمسه لا يوجب للمبتاع رد الباقي وان اراد المبتاع
ان يرد المعيب ويلزم السالم حصته من الثمن لم يكن له ذلك بلا خلاف ايضا واما ان
كان الثلث والنصف فاراد البايع ان يلزم المشتري السالم بحصته من الثمن لم
له ذلك على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك وكان ذلك له على مذهب اشهب وسحنون
ولم يكن للمبتاع ان يلتزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن واما ان
كان الجل اكثر من النصف فلا اختلاف في انه ليس للبايع ان يلزم المشتري السالم
بحصته من الثمن ولا للمبتاع ان يرد المعيب بحصته من الثمن وقد اشار المصنف الى الاول
بقوله ولا كلام لواحد في قليل لا ينفك كقاع والى الثاني والثالث بقوله وان انفك
فللبايع التزام الربع بحصته اي فللبايع التزام الربع المعيب فما دونه لنفسه بما ينوبه
من الثمن والى الرابع والخامس بقوله لا اكثر اي ليس للبايع التزام المعيب
لنفسه اذا كان اكثر من الربع كالثلث فما فوقه وانطبق قوله وليس للمشتري التزام
حصته مطلقا على الاربعة التي بعد الاول الخروج الاول بقوله لا كلام لواحد
او اجنبي فالقيمة ان جهلت المكيلة ثم اشتري البايع ما يوفي عدل هنا عن المثل
الى القيمة فرارا من الجهل بالتماثل بخلاف استهلاك البايع وصرح هنا بان البايع يتولى
الشرا وهو ظاهر المدونة ونص عليه بعض الشيوخ   او كلبن شاة معطوف على قوله
احد بكيل اي او كان كلبن شاة وهذا مناسب لاجتماعهما في كونهما في ضمان البايع قبل
القبض ولو عطفته على قوله كرز في قاض لكان في خير لو المشعر بالخلاف ولكنه
يودي الى التشتيت في الكلام وتعويت التنبيه على مناسبتهما في الضمان المذكور
ولم يقبض من نفسه الا كوصي ليتيمه هذا قول ابن الحاجب ولا يقبض من نفسه
لنفسه الا من يتولى طرفي العقد كالاب في ولديه والوصي في يتيميه فذكر في التوضيح
ان لهذا الكلام تفسيرين احدهما وهو اولاهما ان يكون اشار به لقوله في المدونة
وان اعطاك بعد الاجل عينا او عرضا فقال لك اشتر به طعاما وكله ثم اقبض
حقك لم يجز لانه بيع الطعام قبل قبضه الا ان يكون مثل راس مالك ذهبا او ورقا
فيجوز ويعني الاقالة والثاني وهو الذي قال ابن عبد السلام ان من كان عنده طعام وديعة
وشبهها فاشتراه من مالكه فانه لا يجوز له بيعه بالقبض السابق على الشرا لان ذلك

العقص

القبض السابق لم يكن قبضا تاما بدليل ان رب الطعام لو اراد ازالته من يده
ومنعه من التصرف كان له ذلك الا ان يكون ذلك القبض قويا كما في حق الوالد
لولديه الصغيرين فانه اذا باع طعام احدهما من الاخر وتولى البيع والشرا عليهما
كان له بعد ذلك ان يبيع ذلك الطعام على من اشتراه له قبل قبضه قبضا ثانيا
وكذلك الوصي في يتيميه وكذلك الاب فيما بينه ~~بينه~~ وبين ابنه الصغير وفي
النفس شي من جواز هذه المسايل لا سيما والصحيح عند اهل المذهب ان النهي عن بيع
الطعام قبل قبضه متعبد به فان لم يكن اتفاق في المسيلة فاصول المذهب تدل على
جريان الخلاف فيها والاقرب منها والله تعالى اعلم وقال ابن عرفة ما ذكره ابن الحاجب تبعا
لابن شاس وما ذكراه هو ظاهر السلم الثالث من المدونة فيها لمالك ان اشتريت طعاما
فاكتلته لنفسك ورجل واقف على غير موعد فلا باس ان تبيعه منه على كيلك او على تصديقه
في كيله ان لم يكن حاضرا او لم يكن بيعكما في ذلك موعد فقوله لا باس ان تبيعه منه على
كيلك يريد به ان كيلك السابق لشرايك اياه يكفي في بيعك اياه مشتريه منك بعد
كيلك ثانيا تجوز له بيعه بذلك دون كيله اياه بحضوره وعلمه لاتيانه لكفايته في شرايه
او صح بيانه لك وامتناع السوال عنه والاتفاق عليه وهو دليل على ان علم مبتاع طعام
كيله بحضوره اياه ودوام علمه ذلك بعد شرايه اياه ينزل منزلة الكيل اياه بعد شرايه
فيلزم مثله في مسلتي الاب والوصي ضرورة علمهما بذلك بحضورهما فقوله في النفس من ذلك
شي ليس كذلك لو صح جريه على نص المدونة لكنه مع ذلك يختلف فيه ولا يوجب ذلك
فيه اشكالا كاغلب مسايل المدونة   وضمن المشترك المعين هذا هو الصواب المشترك
بلا نون وبفتح الرا وبالكاف في اخره اسم مفعول من اشترك الرباعي وما عدا هذا تصحيف
واشار به لقوله في كتاب السلم الثالث من المدونة وان ابتعت سلعة بعينها فلم تقبضها حتى
اشركت فيها رجلا ثم هلكت السلعة قبل قبض المشترك او ابتعت طعاما فاكتلته ثم اشر
كت فيه رجلا فلم تقاسمه حتى هلك الطعام فضمان ذلك منكما ويرجع عليه بنصف
الثمن قال عياض في قوله ويرجع عليه بنصف الثمن دليل على انه لا فرق بين ان يكون
نقدا او لم ينقد والخلاف المحسوبة في الثمن لما كانت الشركة معروفا وقيل ان الهلاك
بينة ولو كان بدعواه جرى الخلاف فيه على المحتسبة في الثمن وهذا اضعيف   وطعاما
كلته وصدقت تقدم فوقه نص المدونة وقال فيها بعد ذلك بيسير وان ابتعت
طعاما فاكتلته ثم اشركت فيه رجلا او وليته على تصديقك في كيله جاز وله او عليه

بقوله لشراك ... عليه ... قوله السابق ... الشرا التالي

حل مسالة ... الطعام

علمه ... هو المناسب لكلام المصنف
لا ... الطعام على المشتري المعين موضوع
... الشركة والتولية ...
... تعلم

المعارف من زيادة الكيل ونقصانه وان كثر ذلك رجع عليك بحصة النقصان من
الثمن ورد كثير الزيادة **قوله** وان سال ثالث شركتهما فله الثلث اشار به لقوله في السلم
الثالث من المدونة وان ابتاع رجلان عبدا او سالهما رجل ان يشركاه ففعلا فالعبد
بينهم اثلاثا ابن محرز معنى مسالة الكتاب انه لقيهما مجتمعين **قوله** وان وليت ما اشتريت
جاز ان لم يلزمه وله الخيار اشارة لقوله في السلم الثالث ايضا وان اشتريت سلعة ثم وليتها
لرجل لم تسمها له ولا ثمنها او سميت احدهما فان كنت الزمته اياها لم يجز لانه مخاطرة وقمار وان
كان على غير الالزام جاز وله الخيار اذا راها وعلم الثمن **قوله** وان رضي بانه عبد ثم علم بالثمن فكره
فذلك له كذا في المدونة اثر الكلام السابق قال وان اعلمته انه عبد فرضي به ثم سميت له الثمن
فلم يرض فذلك له وهذا من ناحية المعروف يلزم المولي الا ان يرضى والمولى وان كنت بعت منه
عبدا في بيتك بمائة دينار ولم تصفه له ولا راه قبل ذلك فالبيع فاسد ولا يكون للمبتاع
فيه بالخيار اذا نظره لان البيع وقع على الايجاب والمكايسة ولو كنت جعلته فيه بالخيار اذا
نظره جاز وان كان على المكايسة والله اعلم **باب المرابحة والمداخلة والتفاد والعرية والجايحة والمبارءة**

وجاز مرابحة اي وجاز البيع مرابحة فمرابحة منصوب على الحال
والاحب خلافه هذا قريب من قوله في التوضيح هو يحتاج الى صدق وبيان والا اكل الحرام فيه بسرعة
لكثرة شروطه وتزوع النفس فيه الى الكذب وهذا قال ابن عبد السلام كان بعض من لقيناه
يكره للعامة الاكثار من بيع المرابحة لكثرة ما يحتاج اليه البايع من البيان انتهى وقال
المازري لمنعه ان افتقر ادراك جملة اجزاء الربح لفكر حسابيه وفي التنبيهات البيوع باعتبار
صورها في العقد اربعة بيع مساومة ومرابحة وبيع مزايدة وبيع مزابحة واستيمان
وبيع استرسال واستيمانة وجعل في المقدمات موضع المساومة المكايسة وقال
البيع على المكايسة والمماكسة احب الى اهل العلم واحسن عندهم قوله الاستيمانه
بالنون قبل الالف والميم بعدها هكذا في النسخ الصحيحة من المقدمات والتنبيهات
وغيرهما وهو الصحيح لفظا ومعنى قال الجوهري واستنام اليه اي سكن اليه واطمان
وقال في مختصر العين واستنام الرجل استانس اليه انتهى وهو راجع لمعنى الاسترسال
والاستيمان ويقع في بعض المقيدات الاستيمانه بالميم قبل الالف والنون بعدها
كانه من باب الامانة والامن وهو وهم وتصحيف تاباه صناعة التصريف لما علم من
اختصاص باب الاستفادة بالاجوف نعم يجوز ان يقال فيه الاستيمان على وزن الاستفعال
من غير تمام من باب الامانة والامن كالاستدخال والاستخراج ونحوهما من الصحيح على انه اذا
قيل

قبل الاستيمانه من الامانة والامن فقد حذف تاءه الصحيحه فان هذا من الاستفعاذه وبابه
ما حذف عينه المعتل فتعين انه خطا فاحش وبالله التوفيق الا ان بين الجميع ه
او فسر المونة فقال هي بمائة اصلها كذا وحملها كذا وعلى المرابحة وبين ربح العشرة
احد عشر ولم يفصلا ما له الربح ثم قال لا ابهم كقامت بكذا او قامت بشدها وطيها كذا
ولم يفصل الشرط راجع لقوله وجاز وكلامه يجري على اختصار الاقسام الخمسة التي ذكرها
عياض في التنبيهات اذ قال لا تخلو مسايل المرابحة من وجوه خمسة احدها ان يبين
جميع ما لزمه مما يجب وما لا يجب مفصلا ومجملا ويشترط ضرب الربح على الجميع
فهذا وجه صحيح لازم للمشتري فيما يجب وما لا يجب ويضرب الربح على جميعه الثاني
ان يفسر ذلك ايضا ويفسر ما يجب ويربح عليه وما لا يربح عليه وما لا يجب
جملة ثم يضرب الربح على ما يجب ضربه عليه خاصة فهذا صحيح جايز ايضا على ما عقداه
الوجه الثالث ان يفسر المونة فيقول هي على مائة راس مالها كذا ولزمها في الحمل كذا
وفي الصبغ والقصارة كذا وفي الشد والطي كذا وباعها على المرابحة للعشرة احد عشر
والجملة احد عشر ولم يفصلا ولا شرطا ما يوضع عليه الربح مما لا يوضع ولا يجب
ما لا يجب لذهبهم جوازه هذا وفض الربح على ما يجب واسقاط ما لا يجب في الثمن وفي
هذا نظر الوجه الرابع ان يبهم ذلك كله ويجمعه جملة ويقول قامت علي بكذا او ثمنها
كذا وباع مرابحة للعشرة درهم فهذا بين الفساد على اصولهم لانه لا يدري ما يجب
له الثمن وما لا يجب وما يضرب له الربح مما لا يضرب فهو جهل بالثمن منهما جميعا
وان علم ذلك البايع فالمشتري جاهل به وهذه صورة البيوع الفاسدة وهو عندي
ظاهر المدونة الوجه الخامس ان يبهم فيها النفقة بعد تسميتها فيقول
قامت علي بمائة بشدها وطيها وحملها وصبغها او يفسرها فيقول عشرة منها في مونتها
ولا يفسر المونة فهذه ايضا فاسدة لانها عادت لجهلة الثمن ويفسخ قاله ابو
اسحق وغيره انتهى بلفظ الا [illegible] وتنبناه على كلام المصنف واستفدنا منه ما لا
تعلق له به وقد اشار الى الوجهين الاولين معا بقوله ان بين الجميع والى الثالث
بقوله او فسر المونة فقال هي بمائة اصلها كذا وحملها كذا او على المرابحة وبين كربح العشرة
احد عشر ولم يفصلا ما له الربح الا ان المناسب لكلام عياض ان يقول على المرابحة
باسقاط او ومعنى وبين بين المقدار كما مثل والى الرابع بقوله لا ابهم كقامت
بكذا والى الخامس بقوله او قامت بشدها وطيها بكذا ولم يفصل والاجل وان

قوله وجاز مرابحة العله الواو بمعنى او لان الاخبار صور مستقلة ... الربح على الجميع وجميع ... الربح على الجملة والا

بيع علي النقد اي وجب عليه بيان الاجل وان بلغ ثمن السلعة بالنقد ثم اخر به فقي
بيع صحيح يعود علي البايع بالمراجحة وكذا في المدونة ان من ابتاع سلعة بعشرة دراهم نقدا
ثم اخر بالثمن فلا يبيع مرابحة حتي يبين ذلك تكميل قال في المدونة فان باعها
بالنقد ولم يبين فالبيع مردود وان قبل المبتاع بالثمن الي ذلك الاجل وللشيوخ
بها كلام حسن ولو قال المصنف وان بيع بالنقد لانصرف كلامه لهذا الوجه ولكن
لم اره كذلك في شي من النسخ وطول زمانه اي ووجب ان يبين طول اقامة الشي
البيع عنده ان طال مقامه عنده قال في المدونة وان ابتاع سلعة او عروضا او حيوانا
تحالت اسواقها بزيادة او نقصان او تقادم مكثها عنده فلا يبيع مراجحة حتي يبين لان
الناس في الطري ارغب من الذي تقادم في ايديهم وصوف تم او لا هذا هو الصواب
بزيادة او لاحتي يباع ثم توله في المدونة وان ابتاع جزصوف الغنم فلبيتها كان عليها
يوم الشراء لاانه ان كان عليها يومئذ تاما فقد صار له حصة من الثمن وان
لم يكن تاما فلم يبين الاجنة تغييرها وتناولهما والبذر لا الزرع هذا هو
الصواب بتقديم البذر المثبت علي الزرع المنفي وتناولت الارض البنا والشجر والبذر
لا الزرع البارز علي وجهها لان ابار الزرع خروجه علي المشهور ومدفونا خرج به
الثابت من اصل الخلقة كلو اجهل لوقال ولو جهل لكان اجري علي اصطلاحه ٥٥
ولا الشجر المو بر هكذا في النسخ الصحيحة برفع الشجر ونصب المؤبر اي ولا يتناول الشجر
الثمر المو بر واما قوله او اكثر فمرفوع علي كل حال عطفا علي الضمير المستكن في المو بر
المهر وهل يوفي بشرط عدمه وهو الاظهر او لا تاويلات وصحح بزدوما يليهما فظاهر يرجع لقوله
او لا والثاني مذهب المدونة قال ابن يونس وبه الفتوي واليه اشار بقوله وصحح ٥
ولا كون اشارة كقوله في المدونة ومن اعري شيا من الخضر والفواكه مثل التفاح والرمان
والخوخ والبطيخ والموز والقصب الحلو والبقول فلا يباع بخرصه لانه يقطع اخضر ولكن
بعين او بعرض حين يجوز بيعه لانه لو اعري نخلا فذا زهت او ارطبت لم يجز له شراؤها
بخرصها رطبا وخمسة اوسق بالنصف عطفا علي خبر كان المحذوفة اي وكان خمسة اوسق
بيدل ثلثه وكان خرصها ولا يجوز اخذ زايد عليه معه بعينها علي الاصح اشار به لقوله
ابن يونس قال بعض اصحابنا اذا اعراه اكثر من خمسة اوسق فاشترى خمسة بالخرص
وزايد عليها بالدنانير او الدراهم فقال بعض شيوخنا انه جايز ومنعه بعضهم قال
الصواب ان لا يجوز لان الخمسة خرجت عن حدها كالو اقاله من طعام ابتاعه قبل قبضه وباعه

رهنا به تبع هنا ابن الحاجب في الاقتصار علي قول ابن المواز وهو احد قولي اشهب وهو
قول مالك وابن القاسم يكون رهنا به ونقل ابن يونس قول اشهب انه لا يكون رهنا ثم
عارض بين قوله وقول ابن القاسم في هذه المسالة بقوليهما في مسالة اللولو من كتاب
الوكالات اذا امر رجلا ان يشتري له لولوا وقال له انقد عني فقال ابن القاسم عند سلفا
ولا يرد له امسان اللولو بثمنه واشهب يري له امساكه رهنا قال فجعل كل منهما اصله
وقد نقل هذا كله في التوضيح واصل هذه المعارضة لابي اسحاق التونسي النظار ولها نبها
ابن عرفة وزاد وتجاب لابن القاسم بان الدافع في الجناية مرتهن فاستصحب عليه حكم وضعه
ولاشهب بتقدم اختصاص الراهن بملك العبد قبل جنايته فاستصحب وعدم تقدم
اختصاص الامر بالسلعة قبل الشرا انتهي واما ابن عبد السلام فقال ظاهر ما في كتاب
محمد عن ابن القاسم انه يكون رهنا بالفدا والدين وهكذا فهم بعضهم وفيه نظر
ولذلك والله اعلم اسقطه ابن الحاجب انتهي ولعل المصنف عليه اعتمد هنا وان لم يعرج
عليه في توضيحه **قوله** وان زاد حلف الراهن فان نقص حلفا الغير في زاد المرتهن
وفي نقص للراهن وفي حلفا لهما وبهذا شرح في التوضيح كلام ابن الحاجب وفيه يطابق
اللفظ المعني والفاني فان نقص فتمعن ان المسالة بحالها فهي اولى من الواو **قوله** وان اختلفا
في قيمة تالف تواصفاه ثم قوماه فان اختلفا فالقول للمرتهن وقد افرط في التصحيف من ضبطه بنا
الجر الداخلة علي الواحد عقود الاعداد فاخرجه ذلك الي الاعتداد بانه علي سبيل
التمثيل والا فلا فرق بين الالف والماية وغيرهما **قوله** وان تجاهلا فالرهن بما فيه
عبر عن هذا في التوضيح بان قال وان جهل الراهن والمرتهن قيمته وصفته فالرهن بما
فيه وليس لاحدهما قبل الاخر شي وعلي هذا احمل اصبغ الحديث الرهن بما فيه قال ولا خلاف
عندنا في ذلك انتهي واصله اللخمي وعلله بان كل واحد منهما لا يدري هل يفضل له عند
صاحبه شي ام لا **باب التفليس قوله** وسفر ان حل بغيبته اشهر في
ستفرع يعود علي المديان لا بعيد كونه احاط الدين بماله ولذلك اطلقه في المدونة اذ قال
في السلم الثالث منها وله منع غريمه من بعيد السفر الذي يحل دينه قبل قدومه ولا
يمنعه من قريبه الذي يؤوب فيه قبل محل اجل دينه قال بعض الشيوخ ما لم يوكل
من يوفيه قال ابن عبد السلام وظاهر المدونة انه يمنع من السفر البعيد ولا يقبل منه
توكيل لكن هذا القيد متجه ان كان الوكيل ضامنا للحق وهو ملي او كان للمديان
مال يمكن القضا منه حوله عند الاجل انتهي وهو نص في عدم اختصاصه بمن احاط

الدين بماله ولعل المصنف لم يقيده بها لعدم التوكيل اعتمادا على ما نسب ابن عبد السلام
لظاهر المدونة ونقل انه اضرب عن نقل هذه الاستظهار في التوضيح قوله واعطا غيره
قبل اجله او كل ما بيده كذا في التوضيح ونسب الاول لبعض القرويين والثاني للسيوري
واهل النقل للمازري ونصه على اختصار ابن عرفة وقصر السيوري الخلاف في قضاء
بعض غرمائه كلهم يجوز اتفاقا للمعنى الذي فرق به بين اعتاقه وقضائه بعض غرمائه ه
يعني ان قضاءه بعض غرمائه يؤدي الى الثقة به في معاملته واذا عومل نمى ماله بخلاف
اعتاقه نقله المازري ونحوه رايت في بعض التعاليق لبعض القرويين انه لو
عجل دينا لبعض غرمائه قبل حلوله لم يختلف في رده لانه لم يعامل على ذلك وحكيته
في بعض الدروس بحضرة بعض المفتيين فقال يرد من وجه اخر وهو ان قيمة المؤجل اقل
من عدده المعجل فالزائد على قيمته هبة ترد اتفاقا وهو صحيح وبقي النظر هل يرد جميعه
او ما زاد عدده على قيمته موجلا قال ابن عرفة في جعله اياه محل نظر نظر لان رد
ما زاد يؤدي الى ضع وتعجل فيزال الفاسد بحق ادمي بارتكاب فاسد بحق الله تعالى
والاحسن منع ما منع الاثم انتهى وقد يقال هل يجاب بان ما تجر اليه الاحكام ليس كالمدخول
عليه قصدا قوله وله التزوج قال في المقدمات يجوز انفاقه المال على عوض
فيما جرت العادة بفعله كالتزوج والنفقة على الزوجة انتهى وهذا قبل التفليس
واما بعده فقال في المدونة وليس للمفلس ان يتزوج بالمال الذي فلس فيه وله ان
يتزوج فيما بعده قوله وفي تزوجه اربعا وتطوعه بالحج تردد لما ذكر في المقدمات
انه له قبل التفليس قال لا يجوز انفاقه فيما لا تجري العادة بفعله من الكراء في حج التطوع
وشبهه وانظر هل له ان يحج حجة الفريضة من مال غرمائه ام لا وان كان ذلك يأتي
على الاختلاف في الحج هل هو على الفور او التراخي وهل له ان يتزوج اربع زوجات ويدبر
ذلك انتهى واليه اشار بالتردد الا ان ابن رشد لم يتردد في حج التطوع وانما تردد في حج
الفريضة فلعل مراد المصنف التطوع بتقديم حجة وسماه تطوعا باعتبار القول بالتراخي
تنبيهان الاول معنى قول ابن رشد وان كان ذلك يأتي على الاختلاف في الحج وهل
يأتي ذلك وكثيرا ما يستعمل مثل هذا في المقدمات والبيان والاجوبة الثاني
لما نقل ابن عرفة تردد ابن رشد قال الظاهر منعه من تزوج ما زاد على الواحدة
لقلة عادة وكذا اطلاقه وتكرر تزوجه لمطلق شهوته قوله فيمنع من تصرف مالي
هذا هو المذهب واما قول ابن الحاجب وفي معاملته ثالثها بالنقد لا بالنسيئة ورابعها

بما يبقى

ما يبقى لا بما يذهب فقال فيه ابن عبد السلام يعني ان في صحة معاملة المفلس اربعة
اقوال الاول الصحة مطلقا ومقابله والثالث يصح اذا كان بما يأخذه المفلس نقدا ولا
يصح اذا كان موجلا والرابع يصح اذا كان بما يأخذ مما لا يسرع اليه التلف ولانه يبقى
عادة كالربع قال ولست على وثوق من نسبة هذه الاقوال الى المذهب بل رايت من
الحفاظ من ينكرها والصحيح هو الذي يعرف في المذهب ولاجل ذلك حجر على المفلس ولو
كان يصح بيعه وشراؤه ما كان للحجر عليه كبير فائدة وانما حكيت هذه الاقوال في مستغرق
الذمة بالحرام والغصب على القول بان حكمه حكم من احاط الدين بماله لا حكم المفلس وهو
الاظهر ومنهم من راى حكمه حكم المفلس فيمنع من معاملته مطلقا هكذا اجرى بعض
المحققين من الشيوخ وكذا الكراية عن ابن عرفة نقل ابن الحاجب وقال من امعن النظر
والبحث علم ضرورة عدم وجودها في المذهب وكل المذهب على وقف تصرفه على
نظر الحاكم ردا وامضاء وهذا هو نقل اللخمي والمازري وابن رشد وغيرهم من حفاظ
المذهب فالله تعالى اعلم من اين اتى الرجل بهذه الاقوال وقال في التوضيح الذي اقتصر عليه
اللخمي والمازري وابن شاس ان بيعه وشراءه لا يمضي وفي الجلاب ان بيع المفلس وشراءه
جائز ما لم يحاب ولم اقف على غير هذين القولين على ان بعض شراح ابن الجلاب تاوله
بان مراده من ظهر عليه الفلس قبل ان يحجر الحاكم عليه قوله وان ظهر دين او استحق
مبيع وان قبل فلسه رجع بالحصة كوارث او موصى له على مثله وان اشتهر ميت
بدين او علم وارثه واقبض رجع عليه واخذ ملي عن معدم ما لم يجاوز ما قبضه ثم رجع
على الغريم وفيها البداءة بالغريم وهل خلاف او على التخيير تاويلان اشتمل هذا الكلام على
ثلاثة اقسام الاول طرو الغريم على الغرماء وهو المراد بقوله وان ظهر دين او استحق مبيع
وان قبل فلسه رجع بالحصة الثاني طرو الوارث على الوارث او الموصى له على الموصى له
وهو المراد بقوله كوارث او موصى له على مثله الثالث طرو الغريم على الوارث والوارث
ضربان مقبض لغيره من الغرماء وقابض لنفسه وقد اشار الى الوارث المقبض بقوله
وان اشتهر ميت بدين او علم وارثه واقبض رجع عليه والى الوارث القابض بقوله
واخذ ملي عن معدم ما لم يجاوز ما قبضه ويأتي كلامه خاص بالوارث المقبض فان يكن
واي قرينة تصيره للمقبض دون القابض ثبت ذكر الرجوع على الغريم يعني ذلك
فان الدافع للغريم هو المقبض والله تعالى الموفق قوله ولم يبا [illegible]
لداي لثبوت عسره واللام لانتهاء الغاية قوله تعزم انه لم ياته او اثبت عدمه

اختار المصنف هنا قول ابن رشد في المقدمات بخروج الحميل لتعذر تحصيل اليمين
اللازمة للغريم وقال في باب الحمالة لا ان اثبت عدمه فاقتصر على قول اللخمي لا يغرم
لان اليمين بعد ثبوت الفقر انه لم يكتم شيا استحسان الا ان يكون ممن يظن انه
يكتم وقد ذكر الطريقين هنا في التوضيح وكذلك ابن عرفة **قوله** او ظهر معطوف على
ان تجهل **قوله** وان شهد بعسره انه لا يعلم له مالا ظاهرا ولا باطنا حلف كذلك وزاد
وان وجد ليقضين وانظر فهم من قوله لا يعلم ان الشهادة على العلم لا على البت وكذا نص
عليه ابن رشد في رسم نقد هامش سماع عيسى زاد ابن عات ولا يعلمونه تبدلت
حالته بغيرها الى حين ايقاعهم شهادتهم في هذا الكتاب ابن رشد فان قال الشهود
انه فقير عديم لا مال له لا ظاهرا ولا باطنا فقيل تبطل لانها قول ان بنا على حملها على ظاهرها
على البت او على العلم ولو نصوا على البت بطلت وفهم من قوله حلف كذلك انه يحلف ايضا
على العلم لا على البت وقد قال في توضيحه واذا حلف المطلوب فقال ابو عمران يحلف
على البت وقال غيره على العلم اذ قد يكون له مال لا من ارث او هبة ولم يعلم به انتهى
والذي في المقدمات انه انما وجب استحلافه لان البينة لا تشهد الا على العلم لا على
القطع وما في قوله وان وجد ليقضين تظهر فيما اذا ادعى الطالب عليه انه افاد
مالا ولم يأت ببينة لا تشهد الا على العلم لا على القطع فانه لا يمين له عليه لتقدم هذه
اليمين قاله في المقدمات ايضا ولولا هذه لاحلفه كل واجب قاله المتيطي **قوله**
وحلف الطالب ان ادعى عليه علم العدم كذا قال المتيطي في عدم واختصره ابن عرفة
ان زعم المدين علم رب الدين عدمه لزمته اليمين انه ما علم عدمه فان نكل حلف
المدين وقاله غير واحد من الفقهاء وبه كان يفتي ابن العطار المتيطي وقال ابن عرفة وكان
بعض قضاة بلدنا تونس لا يحكم بهذه اليمين وهو حسن فيمن لا يظن به علم حال المدين
لبعده عنه **قوله** وحبس النساء عند امينة او ذات امين اي عند امينة ايم او ذات
زوج امين في الطول على مجاز وقد صرح بذلك ابن الحاجب فقال ويوسف
عليهن امينة ايم وذات زوج مامون **قوله** والزوجين ان خلا كذا نص عليه
محمد اذ سجنا معا في حق عليهما **قوله** بخلاف زوجة في فلا تدخل عليه اذ سجنه
قاله سحنون وليس قول سحنون عند المصنف بخلاف لقول محمد فوقه اذ لم يتواردا على
محل واحد على ان ابن رشد قد قال في نوازل سحنون قول محمد للزوجين ان يجمعا
في السجن خلاف قول سحنون ليس له ان يدخل اليه امراته وقول سحنون اظهر وقبله

ابن

ابن عرفة **قوله** ورد السلعة بعيب يعني اذا رد السلعة بعيب ففلس البائع قبل ان يرد اليه
الثمن فوجد المبتاع السلعة قائمة بيد البائع المفلس فانه يكون احق بها من الغرما ان شا
على القول بان الرد بالعيب ابتدا بيع واما على القول بانه نقض بيع فلا يكون له الرد بها
هذا نص المقدمات وعليه ينبغي ان يحمل كلام المصنف وان ادعى الزيادة فيقف على نص
ما في المقدمات وعلى ما في سماع عيسى من كتاب المديان والتفليس وعلى معارضة ابن عرفة
له بما للخمي **قوله** وان اخذت عن دين نصوص ظاهر ولم اقف عليه لمن قبله الا في مسالة
البيع الفاسد التي ذكرها بعد هذه الثلاثة اقوال **قوله** ونقض المحاصة ان ردت بعيب هذه
مسالة مستقلة لان نقض المحاصة يقتضي رد الحصة واخذ السلعة **قوله** وردها والمحاصة
بعيب سماوي او من مشتريه او من اجنبي ان لم ياخذ ارشا او اخذه وعاد لهيئته اي وله ان يرد
السلعة ويحاص بجميع ثمنها بسبب وجود عيب سماوي وما عطف عليه **قوله** والا فبنسبة
نقصه اي وان لم يكن احد الوجوه الاربعة حاص بنسبة نقصه ان شا **قوله** وقضي باخذ
المدين الوثيقة او تقطيعها لا صداق قضي ولو بما رد هان ادعى سقوطها هذه المسا
مشروحة اخر رهون المنتطية **قوله** ولراهن بيده رهنه بدفع الدين كذا في المدونة
قوله كوثيقة زعم ربها سقوطها لم يتبادر انه مناقض لما فوقه ولعلك تلتمس له تخريجا
يساعد النصوص ويزيل التناقض نعم لو شبه مسالة الرهن بوثيقة محوه زعم ربها
انه محاها للقضا لكان ذلك حسنا فقد وقع في رسم العرية من سماع عيسى من كتاب
المديان والتفليس سيل عن رجل قام بذكر حق له ممحو على رجل فطلب منه ما فيه وا
علته بانه البينة فادعى الغريم انه قد قضاه اياه ومحاه عنه فهل يلزمه الحق او ما ترى
فقال ابن القاسم يلزمه الحق اذا اثبته البينة ويحلف بالله ما قضاه ولا محاه عنه وعن
رجل قام بذكر حق ممحو على رجل واقر صاحب ذكر الحق انه محاه وظن انه قد قضاه
وله بينة على ما فيه وقال الغريم قد قضيته وما محاه الا عن نفس فما ترى قال ابن
القاسم يحلف الغريم بالله لقد قضاه ولا شي عليه وهذه مخالفة للاولى لان هذه اقر انه
محاه قال ابن رشد الفرق بين المسالتين بين على ما قاله ولا اختلاف في المسالة الاولى
واما الثانية فيتخرج فيها بالمعنى اختلاف حسبما ذكرته اول رسم من سماع ابن القاسم
انتهى وقيد نا منه المسالة الثانية وانظرها انه مسايل سماع ابن القاسم من الكتاب
المذكور **قوله** ولم يشهد شاهدها الا بها الظاهر انما جملة مستانفة لا حالية
ويعني هذه انما المعنى ولا يجوز ان يشهد شاهد او ثيقة الدين الا بها فيها الا بحضورها
ثبت بيد المدين

قال الشيخ قال ابو عمر في كافيه واذا كتب الشاهد شهادته في ذكر الحق وطولب بها
وزعم المشهود عليه انه قد ادى ذلك الحق لم يشهد الشاهد حتى يوتى بالكتاب
الذي فيه شهادته بخطه لان الذي عليه اكثر الناس اخذ الوثايق اذا ادى الديون
واختلف اذا احضر المدين الوثيقة وقال انها لم تصل اليه الا بدفع ما فيها وقال رب الدين
سقطت مني فقيل يشهد له لامكان ما ذكر وقيل لا يشهد له لان رب الدين لو ثبت بما بقيته
في الاغلب لان الاغلب دفع الوثيقة التي هي عليه اذا ادى الدين واما الحاكم فيجتهد
في ذلك ان شهد عنده وفي كتاب ابن حبيب ومن زعم ان صكه بالحق ضاع منه وسال
الشاهد ان يشهد له بما في حفظه فذلك له قاله مطرف وقال ابن الماجشون لا يشهد بها
له انتهى وكانه فهم ان هذه الساقطة لم تصل لبد المدين فلانا نفذ ما قبلها فليتامل
والله اعلم بالصواب باب الحجر قوله الى حفظ مال ذي الاب بعده بدل
اشتمال من قوله للبلوغه وسهل ذلك استواء الحرفين الجارين لهما في الوضع لانها غاية
الغاية والرابط بين البدل والمبدل منه الضمير في بعده وهذا ابلغ الكلام ويتسق
النظام ويحتمل ان يكون قوله للبلوغه متعلقا بلفظ الصبي فهو بحد بلد الصبا ويكون
قوله الى حفظ مال ذي الاب متعلقا بلفظ كذا من قوله وللولي رد تصرف مميز والاول
انص واسبغ واقتصر على ذكر حفظ المال دون تنميته وقال في توضيحه نقل اللخمي الاتفاق
على ان من لا يحسن التجر ويحسن الامساك لا يحجر عليه لكن ذكر المازري خلافا فيما يتعلق
به الحجر عن المحجور عليه هل بحفظه فقط او بزيادة اشتراط حسن تنميته ووجه
الثاني بانه ان لم يحسن تنميته كان ذلك مودبا الى فنا ماله ووجه الاول بانه لما كان لا
يلزم القايم من اب او وصي او مقدم ان يتجر له وانما يلزمه صيانته فما لكه اولى قال
وينبغي عندي انه يلتفت الى قلة المال وكثرته ثم ذكر في التوضيح ان هذا في الرشد الذي
يخرج به من الحجر لا في الرشد الذي لا يضرب معه الحجر فانه متفق على انه لا يراعي فيه
القيد الثاني كما ذكره اللخمي والذي لابن عرفة قال عبد الوهاب الرشد ضبط المال
واصلاحه المازري في كونه مجرد صونه او مع كونه يحسن تنميته عبارتان ابن عرفة
عزا اللخمي للمدونة والمجد قوله لا طلاقه واستلحاق نسب ونفيه وعتق مستولدته
وقصاص ونفيه واقرار بعقوبة هذا معطوف على لفظ تصرف من قوله وللولي رد
تصرف مميز وهذا خاص بالبالغ اذ هو الذي يكون له ولد يستلحقه وام ولد يعتقها
بخلاف الصبي فهو كقول ابن الحاجب ولا حجر على البالغ العاقل في الطلاق واستلحاق النسب

ونفيه

ونفيه وعتق ام ولد والاقرار بموجب العقوبات بخلاف الجنون زاد في التوضيح تبعا لابن عبد السلام
وهل يجوز عفوه عما دون النفس من قصاص وجب له او حد قذف والية ذهب ابن القاسم
اولا واليه ذهب مطرف وابن الماجشون ولا خلاف انه لا يصح عفوه عن جراح الخطا لانها
مال فان ادى جرح الخطا الى نفسه وعفى عن ديته عند موته كان ذلك في ثلثه كالوصايا
وان وجب له قصاص في نفس كالو قتل ابوه او ابنه عمدا صح عفوه على مذهب ابن القاسم
الذي يرى ان الواجب في العمد قود كله ابن عبد السلام وفيه نظر على مذهب مطرف
وابن الماجشون المتقدم وترددا لمازري على مذهب اشهب الذي يرى ان الولي
بالخيار بين القتل واخذ المال فاجراه على ان من ملك ان يملك هل يعد
مالكا ام لا قوله ولو جدد ابوها حجرا على الارجح لم اقف على هذا الترجيح لابن
يونس ولكن ذكر ابن رشد في المقدمات ان القياس ان ليس للاب عليها تجديد على
قول من حد بجواز افعالها لانه حملها ببلوغها اليه على الرشد واجاز افعالها فلا يصدق
الاب في ابطاله هذا الحكم بما يدعيه من سفهها الا ان يعلم صحة قوله انتهى فانت
ترى ابن رشد خص هذا بقول من حد بجواز افعالها حدا من السنين مع ان المص
اضرب فهما عن القول بالتحديد بالسنين وقد نقل ابن عرفة قياس ابن رشد ولم
يذكر شيا لابن يونس ففي هذا الترجيح نظر من وجهين احدهما نسبته لابن يونس
والثاني تقويته على القول بالتحديد والله تعالى اعلم قوله وفي حد ترددهذا
التردد للموثقين من الاندلسيين فقال ابن العطار عشرون دينارا دراهم وقيل ثلاثون
وقيل عشر وقال بعضهم الدينار المراد هنا هو ثمانية دراهم من دراهم دخل اربعين
ومعناه ان ما يتداول بعيني منها تعادل ما به كيلا وزنة الدرهم الواحد منهما ست وثلاثون
حبة وهو خمسة اسباع درهم الكيل ودرهم الكيل منهما مثل وخمسا المثل فزنة العشرين
دينارا التي يبيع بها الخاص على المشهور من دراهمنا الصغير الضرب احد وسبعون دينارا
عشرية الصرف تقريب يسيرا ما دراهمنا الصغير الضرب فالذي اخذناه عن شيخنا الفقيه
الحافظ ابي عبد الله القوري رحمه الله تعالى ان في درهم الكيل سبعة دراهم وخمس درهم من
دراهم ثمانين الصغار وفيه ايضا ستة دراهم وثلاثة اعشار الدرهم من دراهم سبعين
الصغار فلما اختبرنا ذلك وجدناه مبنيا على ان في الصغير الثماني سبع حبات من الشعير
وعلى ان في الصغير السبعيني ثماني حبات فقول الزهري في قوله عنه وزن صغيرنا تقريبا
ثماني حبات شعير اوسطا يعني به السبعيني وعليه بنا التقريب المتقدم واما بجاب

واما حساب الثمانيني فربع العشرين المذكورة عشر اواق وثمن اوقية وثلاثة اعشار من الاوقية غير حبة شعير واعلم ان الصغير الثمانيني هو الذي يطلق عليه اهل هذا الجيل صغيرا بالصحة وكبيرا عدمه وقد ذكرنا هذا الكلام في مسالة صبيان الاعراب من كتاب النكاح الاول من تكميل التقييد وتحليل التعقيد والله تعالى المستعان **قوله** وللولي ترك التشفع والقصاص هذا القصاص في الصبي غير البالغ اذا جني عليه او على وليه فلا يعارض ما تقدم في البالغ وعبارة ابن الحاجب ابين اذ قال وللولي النظر في قصاص الصغير والدية **قوله** ومعنى عتقه بعوض يريد العتق الناجز بعوض من غير مال العبد قال في كتاب المكاتب من المدونة وللوصي ان يكاتب عبد من يليه على النظر ولا يجوز ان يعتقه على مال يأخذه منه او لو شيا انتزعه ولو كان على عطية من اجنبي جاز على النظر كبيعه وكذلك الاب له ان يكاتب عبد ابنه الصغير على النظر ويبيع له ويشتري على النظر الا ان ظاهر المدونة جواز ابتداء [illegible] مما هنا وكانه استخرج من قوله ولو كان على عطية ان ذلك بعد الوقوع **قوله** كابيه ان ايسر اي كما يمضي عتق الاب ويكون [illegible] الاولى اذا كان بغير عوض شرط ان يكون موسرا قال في المدونة اثر الكلام المتقدم وان اعتق عبد ابنه الصغير جاز عتقه ان كان للاب مال والا لم يجز قال غيره الا ان يوسر قبل النظر في ذلك فيتم ويقوم عليه زاد في كتاب الشفعة ولا يجوز في الهبة وان كان موسرا **قوله** وانما يباع عقاره لحاجة الى اخره عد ابن عرفة هذه الاسباب احد عشر وفيها بعض زيادة ونقص بالنسبة لما هنا ونظمها في ستة ابيات من عروض الطويل فقال

وبيع عقار عن يتيم لقوته ۞ وهدم وما يبني بغير حاصل
ودين ولا مقضي منه سواه فلا ۞ وشرك به يرجى به ملك كامل
ودعوى شريك لا سبيل لقسمه ۞ وذي نزر غل كثير وكايل
كذا العار عن نفع وما خيف عطبه ۞ او الدار في جوار اليهود الاراذل
وما ناله توظيف او ثقل مغرم ۞ تخذها جوابا عن سؤال لسائل
ودعوى الشريك البيع فيه بحقهم ۞ بلا شيء يعطى لداع مفاصل

قوله وان لم يكن غرما مكتسب اسم يكن ضمير المال ونرد وغرما خبرها فهو بمعنى الدين وفي كثير من النسخ وان لم يكن غرم بالرفع على انه فاعل يكن التامة فالغرم على هذا المعنى رب الحق **قوله** ومحبوس لقتل معطوف على مريض واما قوله وحامل ستة فيحتمل ان يكون معطوفا على مريض ايضا ويحتمل ان يعطف بسبب حذف مضاف اي وحمل حامل

قوله

قوله كعتق العبد ووفا الدين اي كما يمضي تبرع العبد اذا لم يعلم به سيده حتى عتق وكما يمضي تبرع المدين اذا لم يعلم به الغرما حتى وفاهم ديونهم قال في كتاب المأذون من المدونة اما العبد فما وهب او اعتق فاذا لم يعلم السيد ذلك او علم ولم يقض برد ولا اجازة حتى عتق العبد والمال بيده فان ذلك لازم له ولا اعلم في هذا اختلافا وقال قبل ذلك في تبرع المديان بغير اذن غرمائه ان ذلك ينفذ عليه ان بقي ذلك بيده الى ان ارتفعت علة المنع بزوال الدين ولا فيهما للشيخ من هذا ولكن هذه خاصة منه **قوله** ولو زاد الجميع لانه تبرعت بزائد زاد ان عرفته ولو للزوج منع زوجته اعطاها اكثر من ثلثها

باب الصلح

قوله او اجارة مثاله ان يدعي على رجل شيا معينا فيصالحه على سكنى دار او خدمة عبد او ما اشبه ذلك الى اجل معلوم وقد تقدم من ضبطه اجارة بالزاي المعجمة **قوله** كمائة دينار ودرهم عن مائتيهما اي كمائة دينار ودرهم واحد صلحا عن مائة دينار ومائة درهم كما في المدونة فهو مثال لقوله وعلى بعضه هبة **قوله** وعلى الافتداء من يمين اشار به لقوله في كتاب الايمان والنذور من المدونة ومن لزمته يمين فافتدى منها بمال جاز ذلك انتهى وقد افتدى عثمان وحلف عمر قال ابن عرفة ونقل غير واحد يعني الصلح على الانكار فيما يجوز وما لا يجوز **قوله** او السكوت وحكم السكوت حكم الاقرار على قول مالك وابن القاسم جميعا فما وقع من صلح حرام على الاقرار او السكوت فسخ على كل حال كالبيوع ابن عرفة وقسيم الاقرار والانكار خفي عياض حكم السكوت حكم الاقرار ليكون القسمة حقيقية بين الشيء ونقيضه والمساوي لنقيضه انتهى وقال ابن محرز اما الصلح على السكوت فانه يعتبر فيه حكم المعاوضة في الاقرار ويعتبر على مذهب مالك فيه الوجوه الثلاثة التي في الانكار وعلى مذهب ابن القاسم انما يعتبر الصلح في حق كل واحد منهما على انفراده ولا يلتفت الى ما يوجبه الحكم في ظاهره **قوله** او الانكار ان جاز على دعوى كل وظاهر الحكم ولا يحل للظالم هذه اقوال مالك خلافا لابن القاسم واصبغ تحريره قال ابن عرفة الصلح على الانكار جائز باعتبار عقده واما في باطن الامر فان كان الصادق المنكر فالماخوذ منه حرام والا فالحلال فان وفي بالحق برئ والا فهو غاصب في الثاني ولم يذكر المازري ولا ابن القصار ولا احد من شيوخ المذهب المعتاد منهم نقل غريب المذهب خلافا في جواز الاعتياض ابن الجهم عن بعض اصحابنا وكان يجري لنا في البحث تخريج مثل قول الشافعي من قول سحنون ان طلب الثلاثة شيا خفيفا لم يجز ان يعطوه خلاف ما في اول جهاد المدونة بجامع انه اعطا مال لدفع عدا وان التخريج احروي لان العدا في المحارب القتال المعروض للقتل وهو اشد من عدا الخصومة المعروض للحلف وقال ابن عبد السلام والنفس تميل فيه لمذهب

الثاني وفي كتاب الجهاد من المدونة ما يقرب منه قال ابن عرفة والذي في اول الجهاد بيد لعلي
عكس ما قاله حسبما قدمناه والذي اشار اليه في كتاب الجهاد بعض ما كان يجري لنا في درسه
من الاخذ من قول مالك هناك واذا تنازع رجلان في اسم مكتوب في العطا فاعطى احدهما الاخر
مالا على ان يبرا اليه من ذلك الاسم لم يجز لان الذي اعطى الدراهم ان كان صاحب الاسم فقد
اخذ الاخر مالا لا يحل له وان كان الذي اخذ الدراهم هو صاحب الاسم لم يجز ذلك لانه لا يدرك
ما باع قليلا او كثيرا ولا يدري ما يبلغ حياة صاحبه فهذا غرر ولا يجوز قال ابن عرفة وبيانه
المنع في مسالة الجهاد بانه ما كان لدوران الامر بين امرين كل منهما موجب للفساد
حسبما قرر فيها والصلح على الانكار ليس كذلك لانه على تقدير صحة صدق المدعي لا موجب
للفساد **قوله** كمن لم يعلن او يقر سرا فقط على الاحسن الفاعل يعلن يعود على المدعى
المشهد والفاعل يقر يعود على المدعى عليه ولذلك يجب رفع يقر والمعنى كمن استشهد
ولم يعلن باشهاده وكمن يقر له المدعى عليه سرا فقط وهذا انما يتبين في ذهن الشارح اللبيب فهما
مسالتان فاما المسالة الاولى فذكر الخلاف فيها ابن يونس وغيره واستظهر فيها ابن عبد
السلام عدم القيام عكس قول المصنف على الاحسن فان قلت لعل قوله على الاحسن
خاص بالثانية قلت هذا لا يصح لانه يلزم عليه ان يكون لم يذكر خلافا فيمن لم يعلن الا انها
لا يكون للتفريق بين المعلن وغيره فائدة واما الثانية فطول فيها ابن يونس واقتصر
من ذلك في التوضيح على ما نصه اذا اقر في السر وجحد في العلانية فصالحه غريمه على ان يؤخره
سنة واشهد انه انما صالحه لغيبة بينته فانه مما تقبل ذلك له اذا علم انه كان
يطلبه وهو يجحد وقيل ليس ذلك له قال المصنف وافتى بعض اشياخ شيخي ان ذلك له للضرورة
وهو قول سحنون والاخر لمطرف وهذه المسالة تسمى ايداع الشهادة فان قلت مسالة الذي اشهد
انه يقوم بالبينة ولم يعلن باشهاده اعم من ان يكون له خصمه بالاقرار سرا او الجحود علانية
او بغير ذلك فالثانية مندرجة في الاولى قلت هو كذلك ولو قصدنا ان نحمل كلامه في مختصره
على محاذاة توضيحه لحملنا الثانية على انه لم يشهد في السر انه يقوم بالبينة ولكن بجحد الاقرار الذي
يسند عنه منه بالتاخير فيكون ذلك ابعد عن التداخل وقد قال ابن عرفة ولو صالحه على
تاخيره سنة بعد ان اسهد الشهادة على انكاره انه انما صالح ليقر له بحقه ففي لزوم اخذه ما نازع بحقه
ولغو صلحه على تاخيره ولغو اقراره ولزوم صلحه بتاخيره نقلا ابن يونس عن سحنون وابن عبد ... في
الحكم قائلا الاول احسن والظاهر اخرا ان يحمل عليه ابن عرفة وعليه عمل القضاة والموثقين ...
والزم لمطرف ... عن المذهب غيره وحكى المتيطي عن ابن مزين عن اصبغ لا ينفع اشهاد السر الا على ...

لا يستقصي منه كالسلطان او الرجل القاهر ولم يذكر الثاني من الاقوال الثلاثة وعلى الاول حاصل حقيقة
الاسترعا عندهم وهو المسمى في وقتنا ايداعها هو اشهاد الطالب انه طلب فلانا وانه انكر وانه
على انكاره بعدل البينة او غيرها وانه متى ما اشهد بتاخيره اياه بحقه او بوضيعة شي منه او باسقاط
بينة الاسترعا فهو غير ملتزم لشي من ذلك وانه انما فعل ليقر له بحقه وشرطه تقدمه
على الصلح ويجب تعيين وقته بيومه وقيل اي وقت هو في يومه خوف اتحاد يومهما فان
اتحد دون تعيين جزئي اليوم لم يفد استرعاؤه قال المتيطي وابن فتوح لا ينفع الاسترعا
الا مع ثبوت انكار المطلوب ورجوعه في الصلح الى الاقرار فان ثبت انكاره وتمادى عليه
في صلحه لم يفد استرعاؤه شيا ان لم تقم بينة تعرف اصل حقه وقول العوام صلح المنكر اثبات
لحق الطالب جهل وقول الموثق في الصلح تساقطا الاسترعا والاسترعا في الاسترعا حسن
لانه اذا استرعا احد المتصالحين حيث يجب الاسترعا **وقال** في استرعايه انه متى اشهد على
نفسه بقطع الاسترعا فانما يفعل ذلك لاطلاب حقه وليستجلب به اقرار خصمه ورجوعه عن انكاره
يكون له حينئذ القيام بالاسترعا ولا يضره ما انعقد عليه من اسقاط البينات المسترعاة وتقطعه
الاسترعا في هذا وان لم يذكر في استرعايه انه متى اشهد على نفسه باسقاط البينة المسترعاة فهو
راجع عن ذلك وقطع ما انعقد في كتاب الصلح من اسقاطه لها قيامه بالاسترعا فاذا ذكر انه قطع
الاسترعا والاسترعا في الاسترعا ثم استرعا وقال في استرعايه انه متى اشهد على نفسه باسقاط
البينات المسترعاة فانما يفعل ذلك ليستجلب به اقرار الخصم خصمه لم ينتفع بهذا الاسترعا اذ الاسترعا
في الاسترعا اراد المتيطي وقاله غير واحد من الموثقين وفيه تنازع والاحسن في
هذا كله ان يقولوا ان كل بينة تقوم له بالاسترعا فهي ساقطة كاذبة وان قوله انه لم يسترع
ولا قامت بينة بشي يوجب الاسترعا فان ذلك يحفظ دعواه ويخرج به من الخلاف ان
شا الله تعالى لانه يصير مكذبا للبينة ومبطلا لها وهذا من دقيق الفقه انتهى وقال ابن رشد
وقد سبق ابن محرز الى انكار ما يجري على السنة العوام من ان صلح المنكر اثبات لحق الطالب
وقال ابن رشد من اول سماع ابن القاسم من كتاب العتق والتحرز من الخلاف يكتب في كتب الاصل
صلاحات ايضا في رسوم الصلح واسقط عنه الاسترعا والاسترعا في الاسترعا ومن الكتاب من يزيد
ما تكرر وتناهى ولا معنى له لان الاسترعا هو ان يشهد قبل الصلح في السر انه انما يصالح لوجه
وهو غير ملتزم للصلح والاسترعا في الاسترعا هو ان يشهد انه لا يلتزم الصلح وانه متى صالح واسقط
على نفسه في كتاب الصلح انه اسقط عنه الاسترعا في السر فانه لا يلتزم ذلك ولا يسقط عنه
القيام به فلا يتصور في ذلك منزلة ثالثة وهذا الاسترعا في السر انما ينفع عند من راه نافعا ...

فيما خرج على غير عوض واما ما خرج على عوض من العقود كلها فلا اختلاف في ان الاسترعا فيها غير نافع
قوله فتبدل له حقك ثابت اي فقال له المطلوب حقك حق ثابت فانصلت فانه وجد
فقال قد ضاع واما اذا كان له فعلم ثم وجد ذكر الحق فلا رجوع له باتفاق قوله وان ردد معوا
بعيب رجع بقيمته كنكاح وخلع هذه الثلاثة من النظائر السبع التي يرجع فيها الارش العوض في
الرد بالعيب والاستحقاق والشفعة وقد كنا جمعناها في بيت وهو ٭ صلحان عتقان ونقصان
معا ٭ عمرى لا رش عوض بها ارجعا ٭ فالبيت مختصر مشتمل على احدى وعشرين مسالة
من ضرب ثلاثة في سبعة قوله وان قتل جماعة او قطعوا جاز صلح كل والعفو عنه لان في
النسخ التي بايدينا وهو صحيح جار مع نص المدونة في تعدد القاتلين او القاطعين وكذلك
الجارحون واما العكس فروى يحيى عن ابن القاسم من قتل رجلين عمدا وثبت دمه عليه
فصالح اولياء احدهما على الدية وعفوا عن دمه وقام اولياء الاخر بالقود فلهم القود فان
استقاد وابطل الصلح ورجع المال اليه ابن رشد لانه انما صالحهم على النجاة قوله الا الاقدام فقيه
يرده كانه يعني بعد وجد استدبابه ترددا الا ان يتخلص ويبعد ذلك في الخروج او الوكالة
قوله وان لم يكن غير المقتضى لمبالغة راجعة لمحذور تقديره فلابد خلطة صاحبه
وان لم يكن بيد المطلوب غير ما اقتضى منه الذي يتخلص قوله او يكون بكتابين منسوب خطهما
على ان يتخلص قوله وان صالح على عشرة من خمسة بخلاف دون خمسين للاضافة اي من الخمسين
الواجبة لم من الماية تدبيل قال ابن عرفة الصلح من حيث ذاته مندوب اليه وقد يعرض وجوبه
عند تعيين مصلحته وحرمته وكراهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء وراجحة كما في النكاح
اللخمي وغيره قال ابن رشد لا باس بندب القاضي الخصمين اليه ما لم يتبين له الحق لاحدهما القول
عمر لابي ... واحرص على الصلح ما لم يتبين لك فصل القضا وقيل في بعض المذاكرات لا باس بعد
التبيين ان كان لو فق بالضعيف منهما فالندب لصدقة عليه وورد بانه يوم الحق لمن له
الحق او سقوطه له بخلاف الصدقة ابن رشد ان اباه احدهما فلا يلح عليه الحاحا يوهم الالزام
ابن عرفة وقد نقل عن بعض القضاة طرابلس جبر عليه فعرف والله تعالى الموفق
باب الحوالة قوله شرط الحوالة رضى المحيل والمحال فقط انتهى ابن
شاس وابن الحاجب في كون رضاهما شرطا لا شطرا وقد قال ابن عرفة المذهب توقف
الحوالة على رضى المحيل والمحال وقد صرح ابن شاس وابن الحاجب بانهما من شروطها ولم
يعدهما اللخمي وابن رشد منها وهو الاحسن والاظهر انهما جزآن منها لانهما كالواجد وحكي
قوله لا عليه اي لا يشترط حلول الدين المحال عليه كان كتابة او غيرها قوله لا كشفه عن ذمة

المحال عليه كذا عند المازري فانه ذكر ان شروط بيع علم حال ذمة المدين والا كان غررا الا الحوالة
الحوالة لانها معروف فاغتفر فيها الغرر ونحوه قول اللخمي اجازما لان الحوالة مع جهل ذمة المحال
عليه واما ابن يونس فقال الحوالة بيع دين بدين اجيزت رخصة وشرا الدين لا يجوز حتى يعرف
ملا الغريم من عدمه وهو خلاف نقل المازري واللخمي فتامله انتهى وذكر المتيطي من شروط الحوا
كونها بحضر المحال عليه ولو جهل عسره ويسره وزاد ابن فتوح واقراره بالدين ونقلهما ابن
عرفة والله تعالى التوفيق باب الضمان قوله الضمان شغل ذمة اخرى
بالحق لم يرتض ابن عرفة هذا التعريف بل قال الحمالة التزام دين لا يسقطه او طلب من هو
عليه لمن هو له وقول ابن الحاجب تابعا لعبد الوهاب شغل ذمة اخرى بالحق لا يتناولها لانه
شغل ذمة اخرى انما هو لازم لها لا نفسها لانها مكتسبة والشغل حكم غير مكتسب كالملك مع
البيع فتامله وقول ابن عبد السلام اطلاق الحمالة على الطلب عرفا انما هو مجاز لا حقيقة يرد
بمنعه لظاهر اطلاقات المدونة والامهات والمتقدمين والرواة انتهى والضمان في تعريف ابن
عرفة متنوع الى التزام الدين والى التزام طلبه والضمان عنده مكتسب والشغل لازم به كما ان
البيع مكتسب والملك لازم له قوله وعكسه هو ان يضمن الدين بعد ما حل بشرط تاخير
لاجل فالذي في المدونة وان اخر به بعد الاجل برهن او حميل جاز لانه طلب نفس دينه مكانه
فتاخيره به كابتدا سلف على حميل او رهن وان لم يحل الاجل واخره به الى ابعد من الاجل
بحميل او رهن لم يجز لانه سلف بنفع فانقطع ولا يلزم في الحميل شي ولا يكون الرهن به
رهنا وان لم ينفع في فلس الغريم او موته قوله ان ايسر غريمه او لم يوسر في الاجل يعني ان صحة
الضمان في العكس المذكور مشروطة باحد شرطين اما ان يكون الغريم الذي هو المدين
موسرا بحيث يكون طالبه الذي اخره كمبتدي سلف بشرط حميل واليه اشار بقوله ان
ايسر غريمه واما ان يكون الغريم المذكور معسرا ولم تجر عادة في مثله بانه يحدث له يسر
في اثنا الاجل الذي اخر اليه واليه اشار بقوله او لم يوسر في الاجل وذلك ان من له دين
حال على معسر ما اخر به الى اخر ما فلا يخلو ان يكون الغالب عليه ان يوسر عند حلول
ذلك الاجل او بعده او قبله فاما الضمان الاولان فلا يختلف المذهب في جوازهما لان تاخير
الغريم المعسر في هذا الاجل واجب على الطالب بل هو حقيقة ولا حكما واما القسم
الثالث فمنعه ابن القاسم لاستلزامه سلفا جر منفعة وذلك ان هذا الغريم المعسر
اذا كان يقضي عسره في الغالب بانقضاء شهرين مثلا كبعض اصحاب الغلات فاذا اخره
الطالب الى ابعد اشهر فقد سلف الطالب غريمه اذا اخر الشهرين الاخيرين الذي لا يجب

عليه ان يوخره فيهما لان من اخرنا وجب له بعد مسلفا وانتفع هنا المسلف بالحميل الذي
اخذه من غريمه بهذا الدين في الشهرين السابقين وفي الشهرين الاخيرين واجاز هذا اشهب
لان يسار المديان بعد عسره متوهم لا ينبغي ان تتغير الاحكام بسببه واصل هذا ما تقدم
من نص المدونة فيمن له دين على رجل الى اجل لم يحل فاخره الى ابعد من الاجل بحميل او رهن
لم يجز لانه سلف بزيادة هذا التقرير لابن عبد السلام واصله للخمي **قوله** وبالموسر او
المعسر لا بالجميع عطف على من اجل التبرع اي وصح الضمان من اجل التبرع وعن الميت
وبالموسر فقط وعن والبا متعلقات بصح ومراده الموسر به والمعسر به فحذف البا ان
واستكن الضمير في اسم المفعول ويحتمل ان تتعلق هذه الحروف بضمير الضمان المستتر
في صح على قول من يرى ذلك من النحاة وهو خلاف ما جزم به ابن مالك في الكافية اذ
قال ٭ واعمل المضمر والمحدود ٭ ومصدر ممنع التوحيد ٭ ويعني ان المديان
اذا كان موسرا ببعض الدين ومعسرا ببعضه كان يكون مثلا نصفه فانه يجوز ان يتطلبه ضامنا
بالبعض خاصة فانه قضاه النصف الذي هو موسر واعطاه حميلا بالنصف الذي هو به
معسر او لا مانع من ذلك وكذلك لو اخره بنصف الدين واعطاه به حميلا بالنصف الذي
اخره حميلا وابقى النصف الثاني على الحلول لجاز ذلك لانه تعود الامر فيه الى الصورة التي قبله
لان له طلب ذلك النصف الذي لم يوخره به والفرض انه موسر به واما لو اخره بالجميع على
ان اعطاه حميلا بالجميع ايضا لما جاز ذلك لانه سلف جر منفعة الا ترى انه مسلف للنصف
الذي الغريم به موسر لتاخيره اياه على حميل يعز بالنصف الثاني وذلك نفع في النصف الذي
هو به معسر واصل هذا للخمي وابن رشد وهكذا قرره ابن عبد السلام الا انه جعل في منع
ضمان الجميع نظرا اذا فرضنا ان حالة في العسر لا ينتقل الى اليسر في ذلك الاجل قال لانه لو كان
موسرا بالجميع لجازت المسألة ولو كان معسرا لا يقدر على قضا شي من دينه لجازت المسألة ايضا
واما ان كان ينتقل الى اليسر في ذلك الاجل قبل انقضا الاجل فلا شك في المنع على اصل
ابن القاسم في المسألة السابقة قال ابن عرفة لا يخفى على منصف سقوط احتجاجه على ما زعمه من
النظر لانه اذا كان معسرا بالجميع فلا عوض عن الحمالة بوجه واذا كان موسرا بالبعض فالعوض عنها
موجود وهو تاخيره بالبعض الذي هو به موسر فيدخله ضمان بجعل وسلف جر نفعا حسبما قرره
غير واحد انتهى واعتراضه عليه بين والله تعالى اعلم **قوله** بدين لازم او ايل لا كتابة بل
لجعل الاظهر ان البا للسببية والعامل فيها صح او ما عطف عليه مما تقدم في قوله وبالموسر
فان قلت لو قال بدين لازم او ايل لجعل لا كتابة لكان احسن **قلت** بل ترتيبه احسن للعطف

قوله لا بالجميع لعله مع ان ... لانه ... المعسر ... الا ...

قوله جاز ... فيه ان الجعل من رب الدين ... لا ... كما ...

داين

داين على الجعل اذ هما معا باطلان وانقضا حسن الا انه لا يتقدمهما لطول التفريع في الثانية منها
وفي بعض النسخ لا كتابة بجعل الجعل والمعنى على هذا لا يجوز الضمان بكتابة بل انما يجوز بعوض عتق
معجل كما يجوز بالجعل فهو كقوله في المدونة ولا يجوز الكفالة بكتابة المكاتب واما من عجل عتق
عبده على مال جازت الكفالة بذلك وكذلك من قال لرجل عجل عتق مكاتبك وانا بما في كتابته
كفيل جاز وله الرجوع بذلك على المكاتب واما الجعل فلم يوقف في عينه على رواية في المدونة ولا في
غيرها ولكن نص المازري على جواز الضمان فيه ولله در المصنف حيث لم يتوك به نقل ابن شاس
واتباعه في ذلك وذلك ان ابن شاس قال لا يجوز ضمان الجعل الا بعد العمل وتبعه ابن الحاجب وقرره
ابن راشد القفصي وكذلك ابن عبد السلام قائلا لان الجعالة قبل العمل ليست بعقد منبرم
واشبهت الكتابة ولم يقنع حتى زاد في جواز الحمالة بها بعد العمل نظرا لان الخيار للعامل بعد
العمل فقال في التوضيح في هذا النظر اما اولا فانه وان لم يكن ذلك لازما في الحال فهو
ايل الى اللزوم واما ثانيا فهو خلاف قول المازري ومن الحقوق المالية ما ليس بعقد لازم كالجعل
على مذهب من يرى انه لا يلزم بالعقد كقوله ان جئتني بعبدي الابق فلك عشرة دنانير فهذا
تصح الحمالة به ايضا قبل المجي بالابق فان جاء به لزم ما تحمل به وان لم يات به سقطت الحمالة انتهى
واما ابن عرفة فلم يذكر كلام ابن شاس ولا المازري ولكنه قال قول ابن شاس وابن الحاجب لا يجوز
ضمان الجعل الا بعد العمل لا اعرفه لغيرهما وفيه نظر ومقتضى المذهب عندي الجواز لقول المدونة مع
غيرها بصحة ضمان ما هو محتمل الثبوت استقبالا وتوجيه ابن عبد السلام نقل ابن الحاجب بقوله لان
الجعالة قبل العمل ليست بعقد لازم فاشبهت الكتابة يرد بان حمالة الكتابة تؤدي الى الغرم مجانا
حسبما تقدم لانها ليست دينا ثابتا والجعل مهما غرمه الحميل رجع به لانه بعد تقرره دين ثابت وفي
وجيز الغزالي في ضمان الجعل في الجعالة وجهان **قوله** وان جهل او من له او بغير اذنه هذه ثلاثة
اركان الضمان الاول المال المضمون واليه اشار بقوله وان جهل قال فيه ابن عرفة جهل قدر
المتحمل به غير مانع اتفاقا الثاني الشخص المضمون له واليه اشار بقوله او من له قال فيه ابن
عرفة المتحمل له من ثبت حقه على المتحمل عنه ولو جهل ولذا قال المازري من ضمن دين ميت
لزمه ما طرا عليه من دين غريم لم يعلم به الثالث الشخص المضمون عنه واليه اشار بقوله او بغير اذنه
وهو كقول ابن الحاجب المضمون عنه لا يشترط رضاه اذ يجوز ان يؤدي بغير اذنه واحتج له ابن عبد
السلام باقرار سيدنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ضمان من ضمن الميت حسبما خرج البخاري
وحصول الرضى من الميت محال قال ابن عرفة نصوص المدونة مع غيرها صحة الحمالة دون رضى
المتحمل عنه والحجة فيها قولها من تحمل عن صبي بحق قضي به عليه فاداه عنه بغير امر وليه فله

وذكر الوجهين المصنف وشرط ذلك اذا جهل اجل الثمن اذا كان اصل المال المضمون في قرض او من بيع صحيح عقده بتعيين اجله ابن يونس المعنى

ان يرجع به في مال الشبي النبطي وابه فتوح من العامين قال لا تلزم الحمالة الذي عليه الحق الا بامره
ولذلك كثير من الموثقين تحمل عن فلان بامره انتهى فان قلت ضمير الغايبة لا يعود على ابعد
الا بدليل قلنا الدليل على عود الضمير من قوله او بغير اذنه على غير ما يليه فقلت دليله قوله بعد
كاداية والذي يفهم بالاشارة قوله وهذان علم بايه وهو الاظهر وبلا ان ما وقف على الترجيح
ابن يونس وعنه نقله في التوضيح فانه لم ينقله ابن (?) وصوابه وهو الارجح قوله ورجع بالاقل
منه او منيته الوجه في مثل هذا ان يعطف بالواو لانه لا يعني بنوعه والعيني ورجع الضامن
على الغريم باقل الامرين من الدين ومن قيمة ما دفع في الصلح اذا كان المدفوع من ذوات القيم
او من ذوات الامثال وكذا بينه ابن عبد السلام فالضمير في منه يعود على الدين كما اعاد عليه
الضمير المجرور بعن في قوله وجاز صلحه عنه والضمير في قيمته يعود على اغلظ ما من قوله
مما جاز للغريم وهو وافقه على المصالح به وهذا من دقيق الفقه والفقر المرتب وذهب
الشامح التحرير كيف يمنين وفي الاشارات ما يغني عن الكلم قوله والقول له في ملايه
وافاد شرط اخذ ايهما شاء وتقدمه او ان مات هكذا ذكر في التوضيح هذه الفروع
الاربعة وقال انها مبنية على المشهور يعني انه لا يغرم الحميل الا في عدم الغريم او غيبته
اما الفرعان الاولان فتصورهما ظاهر واما الثالث فالمراد بتقدم الحميل التبدية به
قال المازري ان شرط الغريم التبدية بالحميل فان كان في اشتراطه منفعة كونه
املا واسمح قضاء وجب الوفاء بشرطه وان لم تظهر المنفعة جرى على الخلاف في الوفاء بما
لا يفيد زاد في التوضيح وهم في البيان الخلاف سواء ظهر للشرط فايدة ام لا واما الرابع
فاشار به الى قوله في المدونة وان قال ان لم يوفك فلان حقك حتى يموت فهو علي فلا شي
على الكفيل حتى يموت الغريم ابن يونس يريد يموت عديما اللخمي وان شرط الحميل ان لا
يودي الا ان يموت هو او يوسر المحمول جاز ولم يوخذ بغير ما شرط انتهى وقد
علمت ان المشترط في الرابع هو الحميل وان المشترط في الفرعين قبله هو رب الحق على
انه في التوضيح لم يذكر اشتراط تعليق الغرم بالموت خصوصا ولكن قال الرابع لو شرط
الحميل ان لا يغرم الا بعد تعذر الوفاء من المطلوب لم يختلف في اعمال الشرط والحق
المازري بذلك ما اذا كانت العادة عدم مطالبة الضامن الا بعد تعذر الوفاء من المديان
انتهى يعني ان قول مالك الاول بالتخيير يلغى مع الشرط او العرف المذكورين وعزا هذا
ابن عبد السلام لبعض كبار الشيوخ وهو المازري والله اعلم قوله كشرط ذي الوجه او رب
الدين التصديق في احضار المديان التصديق مفعول بشرط وهو راجع لهما اي كشرط

ضامن

ضامن الوجه التصديق في احضار المديان وشرط رب الدين التصديق في عدم احضاره
واشار بهذا الى قول المتيطي واذا اشترط ضامن الوجه انه يصدق في احضار وجهه دون
يمين تلزمه كان له شرطه وان انعقد في وثيقة الضمان تصديق المضمون له في احضاره
وجهه ان ادعى الضامن انه قد احضره دون يمين تلزمه فهو من الحزم للمضمون له ويسقط
عنه اليمين ان ادعى الضامن عليه احضاره قوله وان انكر حلف انه لم يسقط ولزمه وان
انكر الضامن حلف الطالب انه لم يسقط الحمالة ولزم الضمان الضامن وبقي الحق كما كان وبه
تمت هذه المسالة قوله او فسدت كجعل وان من عند ربه كمدينه كذا في كثير من النسخ
غيرا بالغين المعجمة والباء والرا وكمدينه بكاف التشبيه فهو لقوله في توضيحه لا يجوز للقابض
ان ياخذ جعلا سواء كان من رب الدين او المدين او غيرهما وفي بعض النسخ وان من عند ربه لمدينه
بلفظ عند بالعين المهملة والنون والدال ولمدينه باللام وصوابه على هذا ان يقول لا من
عند ربه لمدينه بلا النافية حتى يكون مطابقا لقوله في توضيحه اختلف اذا كان رب الدين
اعطى المديان شيا على ان اعطاه حميلا فاجازه مالك وابن القاسم واشهب وغيرهم
وعن اشهب في العتبية لا يصح وعنه ايضا انه كرهه وقال اللخمي وغيره الجواز ابين قوله
كان بيعهم كانه يشير به لقوله في المدونة ومن اخذ من غريمه كفيلا بعد كفيل فله في عدم
الغريم ان ياخذ بجميع حقه اي الكفيلين شا بخلاف كفيلين في صفقة واحدة لا يشترط حمالة
بعضهم بعض وليس اخذ الحميل الثاني ابرا للاول ولكل واحد منهما حميلا بالجميع قوله
ورجع المودي بغير المودي عن نفسه بكل ما على الملقى ثم ساواه حيث يكون لقى غيره بدل
بعض من كل والعامل فيهما رجع والملقى بكسر القاف وتشديد الياء اسم مفعول من
التلاقي قوله فان اشترى ثبت في بعض النسخ بالفاء وفي بعضها بالكاف وكلاهما صحيح قوله
فان لقي احدهما ثالثا اخذه بخمسين وبخمسة وسبعين عياض اختلفوا اذا لقي الثاني
من الستة الثالث في مسالة الكتاب فانه قال ياخذه بخمسين وهي التي قضاها عنه خاصة
من الدين الذي عليه ويرجع عليه بخمسة وسبعين نصف ما ادى بالحمالة وهي مائة وخمسون
لجميع ذلك مائة وخمسة وعشرون وعلى هذا التحو حسب الفقهاء كلهم المسالة وصوروا
التراجع بينهم الى تمامها وذهب ابو القاسم الطبني الفارض الى ان هذا العمل على هذا
غلط في الحساب وان صورة التراجع من الثاني مع الثالث يجب ان يكون على غير هذا
العمل بل يجب اذا لقي الثالث مع احد الاولين وطلبه بالاعتدال معه ان يقول له ان
الثالث عن الثلاثة كانا اجتمعنا معا باجتماع بعضنا ببعض ولو اجتمعنا معا لكان المال

علينا الا انا ما يانا على ملا واحدة وعلى ما بيان ان غرمتهما الف وصاحبك على نحله واحدة استوا التي
نحب له وساوى الى صاحبه المائة التي دفع عني اذا القيه فيستويان في الغرم كل واحد منا
مائتين فالواجبها في ذمته واحدة وهكذا اذا لقي الثالث الرابع وهكذا في بقية المسالة
ناظرها في معاملة القنبري ابن عرفة قبل عياض وغيره قول القنبري وهو غلط في الفقه
لان ما لا عدم غرم الثالث بالحمالة لان جملة ما غرمه على قولهم للقابه الثاني مائة وهي الواجبة
عليه فيما عليه واستواوهما في الغرام الحمالة يوجب استواهما في الغرم لما واستوليهما انه يوجب
رجوع الثاني على الثالث بما قاله الفقها **قوله** وهل لا يرجع بما يخصه ايضا اذا كان الحق على غيرهم
اولا وعليه الاكثر تاويلان كذا في اكثر النسخ وهو كلام مغلوس وفي بعض النسخ وهل يرجع بما يخصه
اذا كان الحق الى اخره باسقاط لفظ لا ولفظ ايضا وهو الصواب المطابق لقول عياض في التنبيهات
ما نصه واما ان كان الحق على غيرهم وهم كفلا فقط بعضهم ببعض فها هنا اختلف اذا اخذ الحق
من احدهم ثم لقي الاخر هل يقاسمه بالسواء في الغرم حتى يعتدلا اذ الحق على غيرهم وانما يقاسمه بعد
اسقاطه ما يخصه من الحق كالمسالة الاولى والى التسوية ذهب ابن لبابة والتونسي وغيرهما
قالوا لانهم سواء في الحمالة وليس يخص احدهم ما لا يخص غيره والى المحاسبة ذهب كثير من
مشايخ الاندلسيين وغيرهم في كتاب محمد وفي سماع ابن ابي زيد في المستخرجة وجعلوا ما يتبع
كل واحد من المال وهو مائة بالحمالة كما لو ثبت عليه من اصل دين كمسالة الستة في المدونة
انتهى فان قلت لعل المصنف اراد بالاكثر ابن لبابة والتونسي وغيرهما ونسبته انه في
التنبيهات نسب مقابله للكثير من مشايخ الاندلسيين لا للاكثر الشايع على الجملة قلت
هذا بعيد جدا ومما يوضح بعده ان ابن رشد في المقدمات ما ذكره مع التونسي
وغيره وصوب ما في المدونة وسماع ابي زيد وما هو الذي بان على ما في المدونة
في مسالة الستة كفلا **قوله** وبغير بلده ان كان به حاكم اشارة لقوله في المدونة بكل ج
وكذلك ان دفعه اليه بموضع فيه حكم وسلطان وان لم يكن بلديهما فيبرا فموضع لو شرط
احضاره ببلد فاحضره في غيره حيث تاخذه الاحكام ففي براءته قولان نقلهما ابن
عبد الحكم ابن عرفة في تخريج المازري لهما على شرط ما لا يفيد نظر ولو خرب الموضع
المشترط فيه حضوره ففي براءته باحضاره فيه قولان نقلهما ابن عبد الحكم ايضا و
النظر الذي اشار اليه ابن عرفة سبقه اليه شيخه ابن عبد السلام تجدان ذكر ان هذا
الشرط قد يكون مفيدا كما اذا كان البلد المشترط احضاره فيه هو موضع سكنى البينة ه
او كان الحق غير عين وللطالب غرض في اخذه بمحل الاشتراط انتهى فان قلت هل يجوز

ان

ان يعود الضمير الى احد الفريقين في مسالة ابن عبد الحكم وسكت عن مسالة المدونة لان البرا
فيها احرى قلت لو صح لشهر القول بالبراءة في مسالة الاشتراط لبعد هذا الحمل فما ذكر به
ان لم يصح **قوله** لا ان اثبت عدمه او موته في غيبته ولو بغير بلده يمشي هذا الكلام على انه
يكون من باب اللف والنشر المرتب وتقديره لا ان اثبت عدمه في غيبته فقال اللخمي
لا يغرم وعليه اقتصر هنا خلاف قوله في باب التفليس فغرم ان لم يات به ولو اثبت عدمه
في غيبته فانه اختار هنالك قول ابن رشد في المقدمات وان اثبت موته فقال
ابن القاسم في المدونة واذا مات الغريم برئ حميل الوجه لان النفس المكفولة قد ذهبت
واشار بقوله ولو بغير بلده الى قول ابن القاسم في رسم سلف من سماع عيسى ما نصه
وان مات بغير البلد الذي تحمل به فيه قبل الاجل وكان المكان لو كان حيا لم يات
به حتى يمضي الاجل فهو ضامن له ولذلك لو مات بعد الاجل بغير البلد كان ضامنا له
طلبه او لم يطلبه لانه لو طلبه منه لم يقدر على ان ياتيه به قال ابن القاسم وكذلك
لو من خلاف هذه المسالة قد عدد وجد بهذا وان مات بغير البلد قبل الاجل وكان
فيما بقي من الاجل ما يات به فيه فلا شي عليه انتهى وصرح ابن رشد بان هذا خلاف
ما له في المدونة قال ابن عبد السلام وانما لزم الكفيل الغرم في هذا القول لان تفريطه
في الغريم حتى خرج عن البلد كعجزه عن احضاره وهو حي لانه لو منعه من الخروج محل
الاجل عليه وهو بالبلد فتمكن رب الدين من طلبه **قوله** ورجع به اي بما غرم قاله
في المدونة ولو غرم الحميل ثم اثبت بينة ان الغريم قد مات في غيبته قبل القضا رجع
الحميل بما ادى على رب الدين لانه لو علم انه ميت حين اخذ به الحميل لم يكن عليه شي وانما
تقع الحمالة بالنفس ما كان حيا **قوله** وغرم ان فرط او هربه وعوقب الذي في سماع حسين
ابن عاصم من حمالة الغيبة قلت لابن القاسم فانه يبين انه ملد وانه لا يطلبه قال
وكيف تخبر هذا الا ان تقوم بينة انه خرج فاقام بقربه ثم رجع ولم ... الحمولة
عنه وما اشبه ذلك فارى للسلطان ان يعاقبه بالحبس في ذلك على قدر ما [illegible]
باحضار صاحبه ان قدر عليه واما ضمان المال فلا اراه عليه الا ان يكون لعقد [illegible]
او يغيبه في حينه والى ان يظهر فان اثبت ذلك جعلته ضامنا انتهى وقد نسبه ابن
عرفة لسماع ابي زيد وانما وجدته في سماع حسين ابن عاصم وعند اللخمي قيل قوي
دليل تهمته بمعرفته مكانه ولدد عن طلبه واظهار لو غرم المال لكان وجها وذكر عن
ابن القاسم في الموازية ان لم يعرف موضعه لم يسجن فيه الا ان يتهم بمعرفة موضعه فيسجن

على قدر ما يرى السلطان ... وجواب الرد على صاحبه ... الخصومة اشار
بذلك قوله اول النصف الثاني من حمالة المدونة وان ساله وكيلا لخصومة حتى يقيم البينة
عند القاضي لم يلزم المطلوب ذلك الا ان يثبا لانا نسمع البينة في غيبة المطلوب ابو الحسن
الصغير انظر هل هو الوكيل الذي يقوم مقامه وينوب عنه لان المطلوب قد يغيب او معناه
الوكيل الملازم الذي يحرسه ويلازمه واما الوكيل بمعنى النايب فعلى هذا يخاف ان يغيب
المطلوب فخاف تغيب الوكيل والله اعلم **باب الشركة**

قوله الشركة اذن في التصرف لهما مع انفسهما بيده اعرفها ابن الحاجب قال ابن عرفة وقد
يقلوه ويبطل طرده بقولي بقوله من ملكه شيا لجنين اذنت لك في التصرف فيه معي
وترك الاخر له مثل ذلك وليس بشركة لانه لو هلك ملك احدهما لم يشتريه الاخر وهو لازم
الشركة ونفي اللازم ينفي الملزوم ويبطل عكسه بخروج شركة الخبرة لو رشد وشركة
المتبايعين شيا بينهم وقد ذكرهما اذ لا اذن في التصرف لهما ولذا اختلف في كون تعرف
احدهما كغاصب ام لا ثم استدل بما في سماع ابن القاسم في ثوب احد السيدين العبد
بغير اذن شريكه ونظاير ذلك ثم قال وتعلمها الجواز كحريتها البيع والوكالة وعروض
وجوبها بعيد كخلاف عروض موجبه حرمتها وكراهتها **قوله** وانما تصح من اهل التوكيل
والتوكل اصل هذا للوجيز وتبعه ابن شاس وابن الحاجب وقبله شراحه فزاد ابن
عرفة اهلية البيع لان كل واحد منهما بايع شق صاحبه بنصف ماله ولا يستلزمها اهلية
الوكالة لجواز توكيل الاعمى اتفاقا وتوكله مع الخلاف في صحة كونه بايعا انتهى طلبنا على
قوله ولزمت بما يدل عرفا بان كلام ان شاء الله تعالى على لزومها عنه **قوله** ولهم التبرع
والسلف والهبة بعد العقد **قوله** وكل بالقيمة يوم احضر لا فات ان صحة توهم
هذه العبارة ان المعتبر في الفاسدة القيمة بيوم الفوت وعبارة ابن الحاجب ابين منها
اذ قال ولو وقعت فاسدة فراس مال ما بيع به عرضه وقال الصقليان عبد الحق
وابن يونس فان لم يعرفا ما بيعت به سلعتاهما فلكل واحد قيمة عرضه يوم البيع
وحمله على ... بعينه **قوله** وعلى المتلف نصف الثمن كانه الملوث المتلف على الذي يتلف
ماله سواء كان بسببه او بغير سببه **قوله** وكل وكيل فيرد على حاضر لم يتولد كالغايب
ان بعدت غيبته والا انتظر اصلها ما اشار اليه قوله في اواخر كتاب الشركة من المدونة
ومن ابتاع عبدا من احدهما فظهر على عيب فله رده بالعيب على بايعه ان كان حاضرا وان
كان غايبا غيبة بعيدة فاقام المشتري بينة انه ابتاع بيع الاسلام وعهدته نظر في العيب

ثاني كان

فان كان قديما لا يحدث مثله رد العبد على الشريك الاخر وان كان يحدث مثله فعلى المبتاع البينة ان
العيب كان عند البايع والا حلف الشريك بالله ما علم ان هذا العيب كان عنده ونرى فان نكل حلف
المبتاع على البت انه ما حدث عنده ثم رد عليه بمعنى كلامه بسبب ان كل واحد وكيل للاخر نرد ذلك
العيب على حاضر لم يتول البيع لبعد وجود الغايب الذي يتولاه حالة كون هذا الرد كالرد
على كل غايب في افتقار المشتري المراد الى اثبات انه ابتاع بيع الاسلام وعهدته ثم نبه على ان الرد
على الحاضر الذي لم يتوله انما هو ان بعدت غيبة شريكه الغايب والا انتظر فالشرط راجع للمشبه
لا المشبه به وبهذا التشبيه يكون كلامه مطابقا لما في المدونة متضمنا لنصوص نصها فلله دره
ما الطف اشارته فان قلت واين تقدم له الغايب الذي احال عليه قلت في قوله في خيار
ثم قضى ان اثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء ان ثلثه عود الضمير في قوله غيبته على الغايب
المشبه به بغير في وجه هذه التشبيه قلت انما سلمنا عوده عليه ولم نرده للغايب من الشريكين
المفهوم من السياق فقال انه عندي من باب ونسيه ربه بل هذا في قوله تعالى ان
الله يبسط الرزق لمن يشاء ويقدر له وفي قوله سبحانه وما يعمر من معمر ولا ينقص من عمره والله
اعلم **قوله** وللكل اجر عمله للاخر كانه اطلق العمل على حقيقته ومجازه فحقيقته الاجرة التابعة
للعمل ومجازه الربح التابع للمال وسهل له هذا قرينة قوله وللكل له لا له على الكانين **قوله**
وله التبرع والسلف والهبة بعد العقد مثله لابن الحاجب وفسر ابن عبد السلام بان اختلاف
نسبة الربح والعمل مع راس المال انما يفسد الشركة ان كان شرطا في عقدها ولو تبرع احدهما بعد
جاز قال وهو بين في شركة الاموال لان المذهب لزومها بالعقد دون الشروع واختلف في شركة
الحرث هل هي كشركة الاموال وهو قول سحنون او لا تلزم الا بالعمل وهو قول ابن القاسم
ففي هذه يصح التبرع بعد العقد وقبل الشروع وان كان ظاهر نصوصهم ان ذلك لا يفيد
في صحتها قال ابن عرفة قول ابن عبد السلام ان المذهب لزوم الشركة بالعقد دون الشروع
وهو مقتضى قول ابن الحاجب يجوز التبرع بعد العقد خلاف قول ابن رشد في سماع ابن القاسم
انها من العقود الجايزة وهو مقتضى مفهوم السماع انه ان شرط ذلك بعد العقد لا يجوز ونحو
قوله في المقدمات هي من العقود الجايزة لكل منهما ان ينفصل عن شريكه متى شاء وهذه العلة
لم تجر الا على الثاني والاعتدال انه ان فضل احدهما صاحبه فيما يخرجه فانما يحرم ذلك ربا
يقابله منعه على الشركة فصار غررا وكان في المزارعة كون قيمة ما يخرجه احدهما اكثر مما
يخرجه الاخر على قول سحنون لان المزارعة تلزم بالعقد وقاله ابن الماجشون وابن كنانة
وابن القاسم في كتاب ابن سحنون ولا يجوز ذلك فيهما على قول من يرى انها لا تلزم بالعقد

وهو معنى قول ابن القاسم في المدونة ونص سماع اصبغ انتهى وذكر في التوضيح اول الباب ما في المدونة
ونحوه للخمي ونسبه لابن يونس وعياض ومعتمد الحكام انها تلزم بالعقد وتاوله باعتبار الضمان
اي اذا هلك شي بعد العقد يكون منهما ندميهما وان لم يخلطا قال فان قيل يلزم منه مخالفة قوله
في المدونة وان بقيت كل صرة بيد صاحبها حتى ابتاع بها احد على الشركة فالامة بينهما والصرة
من ربها فالجواب قد قيد اللخمي ذلك بما اذا كانت الصرة فيها حق توفية من وزن او انتقاد وقال
اما لو وزنت او انتقدت وبقيت عند صاحبها على وجه الشركة فضاعت لكان مصيبتها منهما
لان الخلط عنده ليس بشرط في الصحة هذا نص اللخمي وهو يدل لما قلناه وايضا فلجعل الامة بينهما ه
انتهى ما في التوضيح فلينا مل **قوله** وللمدعي النصف لعل اشار بهذا القول ابن يونس واذاه
اشترك من سالة محمد يلزمه ان يشركه ثم اختلفا فقال اشركتك بالربع وقال الاخر بالنصف وما لا
تطلقنا به اوما لا اشتريناه بغير نطق فالقول قول من ادعى منهما النصف وان لم يدعه احدهما
رد اليه لانه اصل شركتهما في الفضا وان كانوا ثلاثة فعلى عددهم ما كانوا ثم قال [illegible] مال اشترك
رجلان في سلعة اشتراها منه لا يلزمه ان يشركه ثم اختلف هكذا فان كان نقد فيها ثوبا ولم
ينطقا به كانت بينهما نصفين ايضا وان كانوا اكثر فعلى عددهم وقال قبل ذلك ولو قال
فلان الغايب شريكي في مائة دينار فانه شريكه على النصف انتهى ما قصدنا نقله من كلام ابن يو
نس ما يمكن ان يكون المصنف قصد الاشارة اليه فان ثبت فهو على هذا اهون تكرار مع قوله
اخر فصل الخيار وان اشترك حمل وان اطلق على النصف قلت تكراره مع ما قاله التونسي
اهون من تكراره مع ما يليه **قوله** وحمل عليه في تنازعهما تبع في هذا ابن الحاجب اذ قال
واذا تنازعا في قدر المالين حمل على النصف وهذا قول اشهب في الموازية لكن بشرط ان يحلفا
معا وقال ابن القاسم في الموازية ايضا اذا قال احدهما لك الثلث ولي الثلثان وقال الاخر
المال بيننا نصفين وليس المال بيد احدهما فلمدعي الثلثين النصف ولمدعي النصف الثلث
ويقسم السدس بينهما نصفين قال ابن عرفة لما قال ابن الحاجب خلاف قول اشهب اسقاطه
اليمين وخلاف قول ابن القاسم ونقل خلاف نصوص المذهب عن المذهب لا يجوز انتهى قال ابن
عبد السلام قول اشهب بعد انما يتما ظاهره انه يحلف كل واحد منهما وحلف من ادعى ان الطيع
لا يتم باخذ النصف لا يحتمله الاصول ونحوه في التوضيح وانفصل عنه ابن عرفة بما حاصله ان اشهب
لم يبن على دعويهما والا لزم ان يقول كما قال ابن القاسم وانما بنى على رعي تساويهما في
الحوز والقضا بالحوز يستقل الحكم به دون يمين الحائز فوجبت يمين كل منهما لان الحكم
له انما هو بحوز ولهذا قال ابن يونس ما نصه وجه قول اشهب انهم تساووا في الحيازة واليمين ولما

تفاضلوا

تفاضلوا في الدعوي وذلك لا يوجب زيادة في الحيازة **قوله** ولمقيم بينة باخذ مائة انها
باقية ان اشهد بها عند الاخذ او قصرت المدة انهد هنا رجاعي اي اشهد بها البينة فاسقطا
التوثق كما لة المودع وقد تنازل الحدا في توضيحه ما قال ابن عبد السلام **قوله** كدفع صداق عنه
في انه من المفاوضة الا ان يطول كسنة والا ببينة بكارثه وان قال لا نعلم نص هذا الفرع على ما رايته
عليه في كتاب الشركة من اصل النوادر عن ابن سحنون كتب شجرة الي سحنون في رجل دفع عن اخيه وهو
شريكه مفاوضة صداق امراته ولم يذكر انه من ماله ولا من مال اخيه حتى مات الدافع فقام في ذلك
ورثته وقالوا هو من ماله وليا فكتب اليه ان دفع وهما متفاوضان ثم اقاما سنين كثيرة في تفاو
ضهما لا اطلب اخاه بشي من ذلك فهذا ضعيف وان كان بحضرة ذلك فذلك بينهما شطرين
ويحاسب به الا ان يكون للباقي حجة انتهى فمعنى كلام المصنف ان القول لمن ادعى في المسالة ان الصداق
المدفوع من المفاوضة الا في وجهين احدهما اشار اليه بقوله الا ان يطول كسنة وكانه اعتمد
في التحديد بالسنة على مفهوم قول سحنون وان كان بحضرة ذلك فذلك بينهما وراى ان مثل
عارض هذا المفهوم من قوله في مقابلة سنين كثيرة غير مقصود وثانيهما اشار اليه بقوله
والا ببينة بكارثه وان قال لا نعلم وهكذا في بعض نسخ بالواو العاطفة قبل الا وهو كالتعبير
لقول سحنون الا ان يكون للباقي حجة فان الباقي من الاخوين اذا اقامت له بينة ان الصداق
المدفوع كان من ارث لخو مثلا كان ذلك له حجة وان قالت لا نعلم تقدم هذا الارث على
المفاوضة ولا تاخر عنها فهذا المثال القدح لنا في تشقيق كلامه والله اعلم **قوله**
وان اشترى جارية لنفسه فللاخر ردها الا للوطي باذنه وان وطي جارية للشركة باذنه او بغير اذنه
وحملت قومت والا فللاخر ابقاوها او تقويمها ادرج هنا على ما بسط في توضيحه ان لشرا الجارية
ثلاثة اوجه الاول ان يشتريها لنفسه للوطي او للخدمة ولم يطاها فللشريك ردها في الشركة
او اجازتها له واليه اشار بقوله فان اشترى جارية لنفسه فللاخر ردها الثاني ان يشتريها للوطي
باذن شريكه فلا شك ان شريكه اسلفه نصف ثمنها فله نماوها وعليه تواهها واليه اشار بقوله الا للوطي
باذنه الثالث ان يكون انما اشتراها للشركة ثم وثب عليها فوطيها وهذا الثالث في نفسه على ثلاثة اضرب
احدها ان يكون وثوبه عليها باذن شريكه لنفسه محللة فيتعين تقويمها سوا حملت او لم تحمل واليه اشار
بقوله وان وطي جارية للشركة باذنه اي قومت وليس ذلك مقيدا بحملها كما في بعضهم وثانيها ان يكون
ذلك بغير اذن شريكه ولكن حملت منه فيجب تقويمها واليه اشار بقوله او بغير اذنه وحملت قومت
وثالثها ان يكون بغير اذنه ولم تحمل فقال عياض في كتاب امهات الاولاد معروف مذهب مالك
في المدونة في هذا الكتاب وغيره تخيير غير الواطي في التقويم والتماسك انتهى وهو كقوله في

الرسالة فان لم تحمل فالشريك بالخيار بين ان يمسكه او يقوم عليه واليه اشار بقوله والا فللآخر
اتقاؤها او تقويمها والتقويم تفعيل من القيمة وكذا هو في هذا القول واما المقاواة التي هي المزايدة
وهي مفاعلة من القوة ففي قوله اخر غير هذا انتهيه ووقع في بعض النسخ الا بالوطي او باذنه بحذف
اللفظين بالباء وعطف احدهما على الاخر او بدل قوله الا للوطي باذنه وهو اتم فائدة حسبما يظهر بالتامل
الا ان الجاري الاخر هو الجاري مع لفظ التوضيح **قوله** وجاز لذي طير وذي طير ان يتفقا على الشركة
في الفراخ كذا في النوادر من العتبية عن ابن القاسم عن مالك اذا جاء رجل بحمام ذكر والاخر بانثى على
ان ما افرخا بينهما فلا باس به وارجو ان يكون خفيفا والفراخ بينهما لانهما يتعاونان في الحضانة
ونقله ابن يونس ولم يذكر غيره ونصهما في سماع سحنون من شركة العتبية قال سحنون واخبرنا ابن
القاسم عن مالك في الرجل يأتي بحمامة انثى ويأتي الاخر بذكر على ان يكون الفراخ بينهما ان الفراخ
لانهما يتعاونان جميعا على الحضانة انه ظاهر كلام ابن رشد ان هذه العلة للوقوع والفوات لانه
قال هذا اعلى قياس قوله في ان الزرع في المزارعة الفاسدة يكون لصاحب العمل والارض تبع له
ويرجع صاحب الحمامة الانثى على صاحب الحمامة الذكر بنصف ما ضنه ويأتي على قياس القول
بان الزرع في المزارعة الفاسدة لصاحب البذر ان الفراخ لصاحب الحمامة الانثى لان البيض له ولصاحب
الحمامة الذكر قيمة ما اعان به في الحضانة انتهى تكميل زاد في السماع المذكور وان جاء رجل ببيض
الى رجل فقال اجعله تحت دجاجتك فما كان من فراخ فبيني وبينك فالفراخ في هذا لصاحب الدجاجة
وعليه لصاحب البيض مثله وهو كمن جاء بقمح الى رجل فقال ازرعه في ارضك بيننا فانما له مثله والزرع
لرب الارض **قوله** وجازت بالعمل ان اتحد او تلازم قال ابن عبد السلام قال ابو عبد الله الذكي لو
كان العملان احدهما قاري والاخر حاسب واشتركا على ان يقتسما على قدر عمليهما لجرى ذلك مجرى
جمع الرجلين سلعتيهما في البيع وعلى هذا تجوز الشركة بين مختلفي الصنعة اذا كانت الصنعتان
متلازمتين انتهى ونقله في التوضيح وذكر على اثره كلام اللخمي في الحائكين وطالبي اللؤلؤ واما ابن عرفة
فقال وقول ابن عبد السلام الزكي نهاية لو اشترك حاسب وقاري على ان يقتسما على قدر
عمليهما جرى ذلك على جمع الرجلين سلعتيهما في البيع يرد بقوة الغرر في الشركة لجهل قدر عمل كل
منهما وقدر عوضه والمجهول في السلعتين قدر العوض فقط ولا يخرج على قول اللخمي لو اشترك
ما يكان باموالهما احدهما يتولى النسج والاخر لا يحسنه ويتولى الخدمة والبيع والشرا وقيمة
عمليهما سوا جاز لان معمولهما لا يتم الا بعمليهما معا كالشريكين في استخراج اللؤلؤ احدهما يغوص
والاخر يقذف او يمسك عليه **قوله** والتي مرض يومين ونحوهما الضمير المثنى لليومين وهو
من الاضافة المقدرة بفي كقوله تعالى بل مكر الليل والنهار على راي ابن مالك **قوله** وهو

بينهما

بينهما اي بما اشترياه او احدهما في شركة الذمم فهو بينهما وهذا هو المشهور وقال سحنون من
اشترى شيا فهو له **قوله** وتساووا في العلة قابلا ان يكون با الفرض المسالة كما قبله او تعويل الحكمها
بعد الوقوع فا بعده نكاه من النوع المسمى عند البيانيين بالتوجيه كما في قوله خاط لي عمرو قبا ليت
عينيه سوا فسل الناس جميعا امدح اهجا وحمله على تعويل الحكم اولى واما فرض المسالة فمفهوم
من فحوى الكلام كما في قوله قبل وصح بينهما **قوله** وقضى على شريك فيما لا ينقسم ان يعمر او يبيع كما
بيع جميع نسبيه كانهم ابن عبد السلام من ظاهر اطلاقاتهم لا بقدر ما يعمر كما قال ابن الحاجب وقبله
ابن هارون وقد جلب ابن عرفة ما فيهما من الاسمعة فعليك به **قوله** وبقسمه ان طلب
لا بطوله عرضا اي ويقضي بقسمة الجدار ان طلبت ولا يقضي بقسمة طوله عرضا فاذا كان
الجدار مثلا جاريا من المغرب الى المشرق على صور سور له شرافات وممشى لم يقض عليهما
بقسمة على ان ياخذ احدهما جهة الشرافات والاخر جهة الممشى ولكن على ان ياخذ احد
الجهة الشرقية بشرافاتها وممشاها والاخر الجهة الغربية بشرافاتها وممشاها فقط عرضا على هذا يتعلق
بالمضاف المحذوف ويجوز ان يتعلق بلفظ قسمة الظاهر ولذلك يقع في بعض النسخ ويقسمه ان طلب
عرضا لا بطوله وهو في المعنى راجع للاول وعلى كل تقدير فهو يحوم على اثبات الصفة التي قالها
اللخمي وابن الهندي وحكاها ابن العطار عن عيسى ابن دينار وتمم هذا ابا الوقوف على نصوصهم و
وذلك انه قال في كتاب القسم من المدونة ويقسم الجدار ان لم يكن فيه ضرر فقال ابو
الحسن الصغير يعني بالقرعة واما بالتراضي فيجوز وان كان فيه ضرر وقال في الاعتراض
الذي في قسم الساحة بعد قسم البيوت لانه قد يقع احدهما الجهة التي تلي الاخر الا ان يتفقا
على ان من صار ذلك له يكون للاخر عليه الحمل وقال اللخمي صفة القسم فيه اذا كان جاريا من الشرق
الى المغرب ان ياخذ احدهما طائفة مما يلي الشرق والاخر طائفة مما يلي المغرب وليست القسمة
ان ياخذ احدهما مما يلي القبلة والاخر مما يلي الجوف لان ذلك ليس بقسمة لان كل ما يضعه عليه
احدهما من خشب ثقله ومضرته على جميع الحائط وليس يختص الثقل والضرر بما يليه لتقسيمه
الا ان يريدان يقتسما الاعلى مثلا ان يكون عرضه شبرين فيعلى كل واحد على اعلاه شبرا
مما يليه لنفسه ويكون ذلك قسمة للاعلى وحملة الحائط على الشركة الاولى ويكون اراد قسمته
بعد انهدامه فيقتسمان ارضه وياخذ كل واحد نصفه مما يليه ابن عرفة قسمة قسمة عند
اللخمي ان يقسم طولا لا عرضا وقال ابو ابراهيم ظاهر المدونة قسمه عرضا لقوله وكان ينقسم
قال واما طولا فينقسم وان قل وقال ابن سنوح في باب الارفاق قال احمد ابن سعيد وهو
ابن الهندي سنة قسم الحائط ان يقسم بخيط من اعلاه الى اسفله فيقع جميع السطر لواحد وجميع

الذي قبله لم يقسا الكرا ومع فرض المسالة مالكي لعدة ... ادوا الاقرية وهو ... حكمها بعد الوقوع هو

السطولواحد الا ان يتفقا على قسمه عرضه على طوله وقاله محمد ابن احمد وهو ابن العطار قال
عيسى ابن دينار ويقسم بينهما عرضا ياخذ كل واحد منهما نصفه مما يليه فان كان عرض الجدار شبرين
احد هذا شبرا مما يلي داره وهذا شبرا مما يلي داره ولا تصلح القرعة في مثل هذه القسمة قال ابن
العطار وابن فتوح في باب الارفاق والمتيطي في كتاب القسم عن ابن القاسم يمد الحبل بينهما فيه
طولا لا ارتفاعا من اوله الى اخره ويرسم موقف نصف الحبل ويقرع بينهما ويكون لكل واحد
منهما الجانب الذي تقع قرعته عليه زاد ابن فتوح الناحية بعينها ولا تصح قسمة القرعة فيه الا
هكذا انتهى واذا طوي الحبل المذكور حقق نصفه واذا عرفته ان الطول والعرض يعقلان
واضافة امكن الجمع بين عبارة المص وابن عرفة وغيرهما وظهر لك ان قول اللخمي وابن الهندي
راجع لما حكاه ابن العطار عن ابن القاسم وهو الذي نفاه المصنف بحبل قال في المدونة
وان كان لكل واحد عليه جذوع لم يقسم ونقاويه قال اللخمي وليس هذا بالبين لان الحمل الذي
عليه لا يمنع القسم كما لا يمنع قسمة العلو والسفل وحمل العلو على السفل واري ان يقسم كما يعتبر على الله
من صارت له طائفة كانت له ولا اخر عليه الحمل وقد اجاز ابن القاسم المقاواة على ان من صارت
اليه الحائط كان ملكا له وكان للاخر عليه الحمل فاذا اجازت المقاواة على هذه الصفة كانت
القسمة اولى قال ابن عرفة ظاهر قول ابن القاسم انهما يتقاويانه كما لا ينقسم في العروض والحيوان
انه لا حمل فيه على من صار له **قوله** والسابق للمسجد في كتاب السلام من صحيح مسلم عن ابي هريرة
رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا قام احدكم من مجلسه ثم رجع اليه فهو احق
به قال عياض في الاكمال اذا كان اولى به بعد القيام فاحرى قبله ثم ان رجع عن قرب فليس
باحق وان رجع عن قرب فقيل هو احق به وجوبا لانه اختص به وملك الانتفاع به فكان احق
به حتى يفرغ من غرضه وحمله مالك على الندب وعلى هذا فهو عام في كل مجلس وحمله محمد ابن مسلمة
على مجلس العلم قال هو اولى به ان قام لحاجة وان قام تاركا فليس باولى وقد اختلف فيمن اتخذ موضعا
من المجلس المسجد لتدريس او فتيا او اقراء فقال مالك هو احق به اذا عرف به وقاله الجمهور وهو
احق به استحسانا لا وجوبا ولعله مراد مالك وكذلك اختلف فيمن قعد من الباعة بموضع
من افنية الطرقات غير المتملكة ثم قام ونيته الرجوع من غد فقيل هو احق به حتى يتم غرضه
حكاه الماوردي عن مالك قطعا للتنازع وقيل هو وغيره فيه سواء من سبق كان اولى به وانما
ان لم يقم فهو احق ما دام فيه انتهى وهو الذي اختصر المصنف حيث قضى للسابق الا افنية
بها نم شبه به السابق للمسجد وكان شيخنا الفقيه الحافظ ابو عبد الله القوري يحكي عن العوفية
ان من وضع محله من المسجد شيئا يحرم به حتى ياتي اليه يخرج على مسالة هل يعرف ما لك التحجير اجا

قوله

انبت المصنف دون تا ... راى ابن ... على المدونة راجع الى ما حكاه ابن العطار عن عيسى وهو الذي ...

قوله واصطبل هو من جملة المعاطيف على دخان وكانه اشار به لقوله صاحب المفيد تابعا لابن
فتوح يمنع من احداث اصطبل عند بيت جاره لما فيه من الضرر بصوت الدواب وزبلها بيت جاره ع
وحركتها بالليل والنهار المانعة من النوم فتامله مع ما ياتي في الاصوات **قوله** او حانوت قبالة باب
كذا في كثير من النسخ معطوفا بالو ولا بالواو وكذلك مقتضى ان قوله قبالة باب يرجع للاصطبل او الحانوت
على التعاقب ولكن لم اقف على نص احداث اصطبل في قبالة الباب بل على نص المفيد المذكور ووقع في
بعض النسخ بالواو عطفا على دخان وعلى كل حال فكلامه هنا محمول على السكة غير النافذة لقوله في مقابلة
وباب بسكة نافذة على ان ما هنا مستغنى عنه بمفهوم قوله اخرا الا بابا ان نكب لانه في غير النافذة
وما ذكر من التفصيل هو الذي في اخر كتاب القسم من المدونة وقال ابن رشد في سماع زونان من
كتاب السلطان يتحصل في فتح الباب وتحويله في الزقاق غير النافذة ثلاثة اقسام او اقوال احدها
انه لا يجوز الا باذن اهل الزقاق قاله ابن زرب وبه جرى العمل بقرطبة والثاني ان ذلك جائز
فيما لم يقابل بابه جاره ولا قرب منه فيقطع مرفقا قاله ابن القاسم في المدونة وابن وهب
هنا والثالث ان له تحويل بابه على هذه الصفة اذا سد الباب الاول وليس له ان يفتح بابا
لم يكن قبل بحال قاله اشهب انتهى ابن عرفة ولم يحك المتيطي الا منع احداثه وتحويل القديم بقرب
باب جاره بحيث يضر ذلك ثم ادخوله عن باب جاره لم يكن عليه لم قيام لانه لم يزده شيئا على ما
كان عليه ثم قال ابن رشد ويتحصل في فتح الرجل بابا او حانوتا في مقابلة جاره في السكة النافذة ثلاثة
اقوال الاول ان ذلك له جملة من غير تفصيل وهو قول ابن القاسم في المدونة واشهب في العتبية
والثاني ليس له ذلك جملة الا ان ينكب وهو قول سحنون والثالث له ذلك اذا كانت السكة واسعة
وهو قول ابن وهب في العتبية والواسعة سبع اذرع انتهى وعليه اقتصر ابن عات وفي اجوبة
ابن رشد انه سيل عن نظيرين متجاورين بينهما زقاق نافذ فاحدث احدهما في داره بابا او حانوتا
مقابلا باب دار جاره ولا يخرج احد من داره ولا يدخل الا على نظر من الذين يجلسون في الحانوتين
المذكورين لعمل صناعاتهم وذلك ضرر بين بصاحب الدار وكشف لعياله فاجاب
اذا كان الامر على ما وصفت فيؤمر ان ينكب بابه وحانوته عن مقابلة باب جاره فان
لم يقدر على ذلك ولا وجد اليه سبيلا ترك ولم يحكم عليه بغلقها انتهى بنصه ونقله ابن عرفة
قوله وعلو بناء مجرور عطفا على مانع اشار به لقوله اخر كتاب القسم من المدونة ومن رفع
بنيانه فجاوز به بنيان جاره ليشرف عليه لم يمنع من رفع بنيانه ومنع من الضرر ثم ذكر الو
المانع واللام في قوله ليشرف لام الصيرورة قاله معناه ابو الحسن الصغير **قوله** وصوت
كمكمد مجرور عطفا على النفي في قوله لا مانع صوت قاله في كتاب كراء الدور من المدونة ومن

الكبير دار الغلة ان يدخل فيهما ما شاء من الدواب والامتعة ويضرب فيهما الحدادين والقصا
رين والارحا ما لم يكن ضررا على الدار او يكون دارا لا يضرب ذلك في مثلها لارتفاعها ويمنع
مما يتعارف الناس صنعه وقال ابن فتوح يمنع من احداث اصطبل عند بيت جاره لما فيه من الضرر
ببول الدواب وزبولها لبيت جاره وحركتها في الليل والنهار المانعة من النوم وكذلك الطواحين وكير
الحداد قاله ابن عات قال ابن عبد الغفور على ما في المدونة يكون لصاحب الدار ان يضرب في داره
ما شاء من الصناعات ما لم يضر بحيطان جاره واما ان يمنع من وقع ضرب او دوي رحا او كمد
فلا لذلك مما اشبه ذلك وقال المناوي ومثله قال لان الصوت لا يخرق الاسماع ولا يضر الا
جسام فان اضر الضرب بالجدارات منع وذلك بخلاف ان يحدث في داره او حانوته دباغا او يفتح
بقرب جاره مرحاضا ولا يغطيه او ما تؤذيه رائحته لان الرائحة المنتنة تخرق الخياشيم وتصل
الى الامعا وتؤذي الانسان ولذلك قال عليه الصلاة والسلام من اكل من هذه الشجرة فلا يقرب
مسجدنا يؤذينا برائحة الثوم فكل رائحة تؤذي يمنع منها لهذا قاله وبه العمل وفي المجالس
وقضى شيوخ الفتيا بطليطلة بمنع الحمامين اذا استضر بهم الجيران وطلبوا منه ذلك لاجتماع
وقع ضررهم والاول اولى ان شاء الله تعالى انتهى بنص الاستغنا وفي ضرر الاصوات طرق
استوفاها ابن عرفة في احيا الموات والمفهوم من كلام المص في الرحا وشبهها المنع ان اضرت
بالجدارات لقوله ومضر بجدار لا بالاسماع لقوله وصوت ككمد وحينئذ يكون قوله واصطبل
كالمستغنى عنه لانه باعتبار رائحته داخل في قوله ورائحة كدباغ وباعتبار مضرة الجدار
داخل في قوله ومضر بجدار وباعتبار مجرد الصوت ملغى لقوله وصوت ككمد الا باعتبار مقابله
الباب فعلم او من ذكر كما تقدم وهو ضعيف والله سبحانه اعلم **قوله** وروشن وساباط لمن
له الجانبان بسكة نفذت والا فكالملك لجميعهم اصل هذا التفصيل في هذا [illegible]
وغيرها لابي عمر كانه قال لا يحدث في غير النافذ عسكرا وهو الذي يدعى التابوت والجناح
والاسقفة فان اذن بعضهم في ذلك وابى بعضهم فان كان الذين اذنوا اخر الزقاق وممرهم
الى منازلهم على الموضع المحدث فاذنهم جائز ونقله المتيطي عنه وعليه اقتصر ابن الحاجب وقبله
ابن عبد السلام وابن هارون والمص واما ابن عرفة فقال لا اعرفه لاقدم من ابي عمر
ابن عبد البر وظاهر سماع اصبغ ابن القاسم في الاقضية خلافه ولم يقيده ابن رشد بالطريق
النافذة فتامله انتهى ولم اجدها في سماع اصبغ ولكن نجده في نوازل سحنون قال فيمن له دار
ان بينهما الطريق له ان يبني على جداريهما غرفة او مجلسا فوق الطريق وانما يمنع من الاضرار
بتضييق الطريق ابن رشد هذا ان رفع بناه رفعا يجاوز راس المار راكبا وبخوم في الزاهي

وكذا

وكذا الاجنحة تنبيه في قوله كالملك لجميعهم ولم يقل ملكا اشارة الى انها ليست بملك تام
لهم والا كان لهم ان يحجروها على الناس بغلق قاله ابن عبد السلام في عبارة ابن الحاجب وهي نحو
هذه وزاد ظاهر كلام بعض الشيوخ ان ليس لهم ذلك وبه حكم بعض قضاة بلدنا وهذا ذلك
على من نقله وقبله في التوضيح وهو دليل على ارادته هنا **قوله** وانذر بطلوعه في اجوبة ابن
رشد ان عياضا ساله عن صومعة احدثت في مسجد فشكى منها بعض الجيران الكشف فاجابه هل
له في ذلك مقال وقد اباح ايمتنا لمن في داره نخلة الصعود فيها لجني ثمرها مع الانذار بطلوعه
واوقات الطلوع للاذان ملازمة وفي مدة قصيرة ودانا يتولاها في الغالب اهل الصلاح
من لا يقصد مفسدة ان شا الله تعالى فاجاب ليست الصومعة في المسجد كالنخلة في دار
الرجل لان الطلوع لجني الثمرة نادر والصعود في الصومعة للاذان يتكرر مرارا في كل يوم والرواية
في سماع اشهب عن مالك بالمنع من الصعود فيها والرقي عليها منصوصة على عللها والمعنى فيها
صحيح فيما اقول وان كان يطلع منها على الدور من بعض نواحيها دون بعض فيمنع من الوصول
منها الى الجهة التي يطلع منها بحاجز يبني بين تلك الجهة وغيرها من الجهات انتهى والرواية عن
سحنون في سماع اشهب من كتاب الصلاة يمنع الصعود فيها قال ابن رشد هذا كله صحيح على
اصل مذهب مالك ان من احدث في ان الاطلاع من الضرر البين الذي يجب القضاء
بقطعه وكذلك يجب عنده على مذهب من يرى من اصحاب مالك ان من احدث في ملكه
اطلاعا على جاره لا يقضى عليه بسده ويقال لجاره استتر على نفسك في ملكك والفرق بين
الموضعين على مذهبهم ان المنار ليس بملك للمؤذن وانما يصعد فيه ابتغاء الخير والثواب
والاطلاع على حرم الناس محظور ولا يجعل الدخول في نافلة من الخير بمعصية وسواء كانت
الدور على البعد او القرب الا البعد الكثير الذي لا يتبين معه الاشخاص ولا الهيئات
ولا الذكور من الاناث فلا يعتبر الاطلاع معه وقد كان بعض الشيوخ يستدل على
هذا بقول عائشة رضي الله عنها ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليصلي الصبح ف
ينصرف النسا متلفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس والله تعالى المستعان وعليه
التكلان **باب المزارعة** **قوله** وتساويا كا نذا من قوله وقا
بلهما ساو فيعفى عنه **قوله** الا لتبرع بعد العقد اي بعد العقد الكامل بالبذر فالم
عقد به **قوله** فان لم ينبت بذر احدهما وعلم لم يحتسب به ان غر وعليه مثل نصف
والا فعلى كل نصف بذر الاخر والزرع لهما اصل هذا ما نقله ابن يونس عن بعض القرويين
وهو ابو اسحاق ونصه قال بعض القرويين وعند ابن القاسم خلطا او لم يخلطا الشركة

جايز واذا صحت الشركة في هذه انبت زرع احدهما ولم ينبت الاخر فان غر منه صاحبه وقد
علم انه لا ينبت فعليه مثل نصف بذر صاحبه لصاحبه والزرع بينهما ولا عوض له في بذره وان لم يعلم
انه لا ينبت ولم يغر فان على الذي نبت بذره ان يغرم لصاحبه مثل نصف بذره على انه لا ينبت وما خرج
منه مثل نصف بذره الذي نبت والزرع بينهما على الشركة غره اولم يغره ولو علم ذلك في ابان الزراعة
وقد غره صاحبه فاخرج زريعة يعلم انها لا تنبت فلم تنبت فضمانها بينه وعليه ان يخرج مكيلها
من زريعة تنبت فيزرعها في ذلك القليب وهما على شركتهما ولا غرم على الاخر للغار وان لم يكن غر
ولا علما فليخرجا جميعا قدرا اخرا فيزرعاه في القليب ان احبا وهما على شركتهما قال ابن عبد السلام
سكت في الرواية عن رجوع المغرور على الغار بنصف قيمة العمل فيما لم ينبت ان كان العمل على المغرور
وينبغي ان يكون له الرجوع عليه بذلك لانه غرور بالفعل وقبله في التوضيح وزاد وينبغي ان يرجع
عليه بنصف قيمة كرا الارض التي غر فيها واما ابن عرفة فقال هو كما قال في الرواية هنا ولكن
ذكر ابن يونس في الرد بالعيب ما يدل على الخلاف في ذلك قال ما نصه قال ابن حبيب لو زارع
بالا ينبت فنبت شعير صاحبه دون شعيره فان دلس رجع عليه صاحبه بنصف مكيلته
من شعير صحيح ونصف كرا الارض الذي ابطل عليه وقاله اصبغ وقال ابن سحنون مثله الا
الكرا لم يذكره قال ابن عرفة فظاهر قوله ابن سحنون سقوط الكرا وهو ظاهر قولها من العيب
في المدونة فيمن غر في انكاح غير امة انه يغرم للزوج الصداق ولا يغرم له ما يغرمه الزوج
من قيمة الولد ونحو قوله في كتاب الجنايات من باع عبدا سارقا دلس فيه فسرق من المبتاع
ترده على شيء بالعيب وذلك في سماع عيسى يوما ما واطف في نوازل الشعبي من باع مطمورة
دلس فيها بعيب السوس فخزن فيها المبتاع فاستاس ما فيها انه لا رجوع له على البايع بما
استاس فيها قال ولو اكراها لرجع عليه قوله كان تساويا في الجميع الا ان يقابل كاصح فيه
الشركة قوله او لاحدهما الجميع الا العمل ان عقدا بلفظ الشركة لا الاجارة او اطلقا اشار به
لما في اجوبة ابن رشد حيث سيل عن رجلين اشتركا في الزرع على ان جعل احدهما الارض
والبذر والبقر والثاني العمل ويكون الربع للعامل بيده والثلاثة الارباع لصاحبه هل يجوز
ذلك ام لا فاجاب لا يخلو الامر فيها من ثلاثة اوجه احدها ان يعقداها بلفظ الشركة والثاني
ان يعقداها بلفظ الاجارة والثالث ان لا يسميا في عقدهما شركة ولا اجارة فان عقداها بلفظ
الشركة جازت وان عقداها بلفظ الاجارة لم تجز وان لم يسميا في عقدهما شركة ولا اجارة
وانما قال له ادفع اليك ارضي وبذري وبقري وتتولى انت العمل ويكون لك ربع الزرع او
خمسه او جزء من اجزايه يسميانه فحمله ابن القاسم على الاجارة فلم يجزه واليه ذهب ابن حبيب

وحمله

وحمله سحنون على الشركة فاجازها هذه تحصيل القول عندي في هذه المسالة وقد كان من ادركنا
من الشيوخ لا يحصلونها هذا التحصيل ويذهبون الى انها مسالة اختلاف جملة من غير تفصيل ولكن
ذلك صحيح عندي انتهى وقد قال اللخمي اختلف اذا كان البذر من عند صاحب الارض والعمل وكان
البقر من عند الاخر فاجازه سحنون ومنعه محمد وابن حبيب فقال سحنون اذا اشتركا على ذلك على
ان ما اخرج الله تعالى من شي فلصاحب الارض والبذر ثلاثة ولصاحب العمل ثلثه وهو الثلث وكانت
القيم كذلك جاز اللخمي ومثله اذا كانت البقر من عند صاحب الارض والبذر ومن عند الاخر العمل على
ان له الثلث والقيم في ذلك الثلاث فهو جايز وقال محمد في مثل هذا هو فاسد وقد كان يكون على
اصله جايز لانه اذا قال اذا اسلم المزارعان من ان يكون الارض لواحد والبذر لواحد
جازت الشركة اذا تساويا وقال ابن حبيب من نزل ذلك كان الزرع لصاحب الارض والبذر وللاخر
اجر عمله الا ان يقول تزارع على ان يكون نصف ارضي ونصف بذري ونصف بقري كرا
لنصف عملك فيكون الزرع بينهما لان هذا ابيض بنصف البذر في اجرته وضمنه والصواب
في جميع هذا الجواز كما قال سحنون اذا دخلا على وجه الشركة وان يعملا البذر على املاكهما وان
كان على انه يعمل على ملك صاحب البذر وللاخر نصف ما يخرج كان فاسدا قولا واحدا لانه
اجر نفسه بمجهول بما يكون بعد الخروج قال ابن عرفة قوله فسد قولا واحدا نص في ان اجازة
سحنون انما هي اذا كان بعمل البذر على املاكهما قال ابن عبد السلام هذه مسالة الخماس ببلدنا وقد
تكلم فيها ابن رشد ان عقداها بلفظ الشركة جازت اتفاقا وان كان بلفظ الاجارة لم تجز اتفاقا
فان عري العقد من اللفظين فمحل الخلاف ورأى ابن رشد ان هذا تحقيق المذهب قال ابن
عرفة زعم ان عرفنا هي مسالة سحنون ومحمد فيه نظر من وجوه الاول ان مسالتهما ليس فيها
اختصاص رب الارض والبذر بشي من غلة الحرث ومسالة عرفنا بافريقية في زمانه وقبله
وبعده انما هي على ان كل التبن لرب الارض والبذر والثاني ان مسالة سحنون ومحمد ان المنفرد
بالعمل اخرج معه البقر ومسالة عرفنا لا يأتي العامل فيها الا بعمل يده فقط وكونه كذلك يصير
اجيرا ويمنع كونه شريكا ولا لغو كلام ابن رشد في المسالة التي سيل عنها على خلاف ما قلناه ولذلك
قول اللخمي ومثله ان كان من عند احدهما العمل فقط يرد بمخالفته لاقوال اهل المذهب وقول
ابن يونس ان ايامهم انهم جعلوا اذا لم يخرج العامل الا عمل يده فقط انه اجير وان كان في غلة ما اخرج
صاحبه وان اخرج العامل شيئا من المال والاخر باخراج العمل والاجارة بعكس ذلك الثالث
ان ظاهر اقوال اهل المذهب ان شرط الشركة كون العمل فيها مضمونا لا في عمل عامل معين
ومسالة عرفنا انما يدخلون فيها على ان العمل معين بنفس العامل وللعامل على هذا خوف الاغرار

بقوله فيعتقد في مسالة عرفنا قوله بالصحة وليس كذلك فتامله منصفا ولقد اجاد ونصح شيخ
شيوخنا الفقيه ابو عبد الله محمد ابن شعيب ابن عمر الهنتاتي المكوري حين سيل عن مسالة
الخماس في الزرع بجزء معين هل يجوز ام لا وهل ينهض عذر في اباحته فيعذر من يدخل على
هذا فاجاب بانها جائزة فاسدة وليست شركة لان الشركة تستدعي الاشتراك في الاصول
التي هي مستند الارباح وعدم المساعد على ما يجوز من ذلك لا ينهض عذرا لان علة الفساد
في ذلك وامثاله اعراض من اهمل حملة الشريعة ولو تعرضوا الفسخ عقود ذوي الفساد لما
استمروا على فسادهم فان حاجة الضعيف للقوي اشد قال الله العظيم فلنسالن الذين
ارسل اليهم ولنسالن المرسلين فلنقصن عليهم بعلم وما كنا غايبين والوزن يوميذ الحق
انتهى مختصرا نقلناه في تكميل التقييد وتحليل التعقيد اشبع من هذا **تفريع**

تقسيم

قال المتيطي وان شرط رب الارض هدايا في العيدين والبرد والمهرجان وتساوى مع ذلك
مع عمل العامل كرا الارض لم تجز الا ان يشترط على العامل جزورا منه توجهه ولا ينبتا
خصيا ولا بيضا ولا حيوانا الا ابراد الاليم وينحل ذلك كرا الارض بالطعام ومن الموثقين
من يعقد هذه الهدايا على الطوع بعد الصفقة ومنهم من يعقدها في صفقة اخرى ويجعل
ذلك عوضا من كرا الارض التي يسكنها لعمارة الملك ومنهم من يعقدها شرطا في الصفقة على
ما قدمناه قال بعض الموثقين وهو اقلها اذا كان ذلك كله مع عمل العامل مساويا لكرا الارض
او يفضل عليه بقليل واما الدار ان شرطا عينها في صفقة المزارعة فانهما يجلان فيهما على
عرف المكان اذا طلب رب ما كراها اذا تزرعا على جواز شركة الخماس فما حكم ما يعطى من جلابية

تكميل

وما كلفة ذكران فقها فاس سيلوا عنها فافتى ابو العباس القباب بالمنع وهو الظاهر فيفسد العقد
باشتراطه وافتى ابو عمران العبدوسي بالجواز وزعموا انه وجد لابن العطار وافتى ابو موسى
عيسى ابن علال بانه يمكن اجراؤها على اجارة المغارس كما افتى بمنع المزارعة في القطن لاغوام
لانها مساقاة ومزارعة **قوله** كالغارض وتساويا غيرها التشبيه راجع لقوله لا الاجارة ٥
قال في المدونة في المتزارعين يشتركان فيخرج احدهما ارضا لها قدر من الكرا فيلغيها لصاحبه
ويعتدلان فيما بعد ذلك من العمل والبذر فلا يجوز الا ان يخرج صاحبه نصف كرا الارض ويكون
جميع العمل والبذر بينهما بالسوية او يكون ارضا لا خطب لها في الكرا كارض المغرب وشبهها فيجوز
ان يلغي كراها لصاحبه ويخرجا ما بعد ذلك بينهما بالسوية ابو الحسن الصغير لعل ارض
المغرب في وقته كانت لا خطب لها لقلة عمارتها او اراد ارض برقة ولم يستثن هنا ما لا
خطب له من الارض لاعتقاده ان استثنا التافه لا يختص بالارض لقوله في توضيحه لعل ابن

الكاتب

الحاجب خص الارض تبعا للمدونة والا فينبغي ان التطوع بالتافه مطلقا كذلك وعليه تدل
الرسالة لان فيها ولو كان الكرا بالارض والبقر من عند احدهما وعلى الاخر العمل جاز اذا تقاربت
قيمة ذلك انتهى ثم انه لم ينبه هنا على استثنا التافه جملة **قوله** او لاحدهما ارض رخيصة وعمل
على الاصح الظاهر انه معطوف على قوله كالغارض وهو ايضا مشبه بقوله لا الاجارة وعبر هنا عنه
في توضيحه بقوله اذا اخرج احدهما البذر والاخر العمل والارض فان كانت الارض لها خطب لم
يجز وان لم يكن لها خطب فقولان الجواز لسحنون وهو مبني على جواز التطوع بالتافه في العقد
والمنع لابن عبدوس ورأى انه يدخله كرا الارض بما يخرج منها ابن يونس وهو الصواب انتهى
فلعل قوله على الاصح مصحف من الارجح **قوله** وان فسدت وتكافيا علا بينهما وترادا غيره
والا فللعامل وعليه الاجرة كان له بذر مع عمل او ارض او كل لكل تصور اوله ظاهر واشتمل
اخره على ثلاث صور الاولى ان يسلف العامل البذر الى عمله واليها الاشارة بقوله كان له بذر
مع عمل وفرض الكلام في العامل مغن عن قوله مع عمل الثانية ان يضيف الارض الى عمله
واليها الاشارة بقوله او ارض وهو مرفوع عطفا على بذر الثالثة ان يكون الكل من عندهما
الا العمل فمن احدهما واليها الاشارة بقوله او كل ويفهم منه ان العامل اذا لم يضف لعمله شيا
كالخماس عندنا لا يكون له الزرع وانما له اجر المثل في عمله وهذا الذي اقتصر عليه هنا عقد
فيه قول ابن يونس قال ابن المواز من قول مالك وابن القاسم ان الزرع كله في فساد الشركة
لمن تولى القيام به كان مخرج البذر صاحب الارض او غيره وعليه ان كان هو مخرج البذر كرا
ارض صاحبه وان كان صاحبه مخرج البذر فعليه له مثل بذره وان ولي العمل جميعا فهو
هذا الهدا امثل نصف بذره وهذا الهدا امثل كرا نصف ارضه وكان بينهما قال ابن عرفة
في نقل ابن يونس هذا اثر اشكل من قبل القيام به انما وليه بعمل يده مع شي اخر بقرا وبذرا
غير قال ابن يونس في باب بعد هذا عن ابي محمد ابن ابي زيد انه قال الذي ذكر محمد على اصل
ابن القاسم ان الزرع لصاحب العمل اذا اسلمت الارض اليه ويغرم مثل البذر لمخرجه وكرا الارض
لربها وان بعض القرويين اعترضه بانه لم يوجد لابن القاسم ان من انفرد بالعمل وحده
بيده دون شي اخر معه يكون له الزرع انما جعل له الزرع اذا انضاف الى ذلك ارض او بذر
انتهى وقد اشار اليه في توضيحه فقد انه تحصل هنا **باب**
الوكالة قوله كظهار قال ابن يونس لا يصح بالظهار لانه منكر من القول
وزور وخرج عليه ابن هارون الطلاق وقال ابن عبد السلام الاقرب عندي في الظهار
انه كالطلاق وتعقبه ابن عرفة بما يوقف عليه في مختصره **قوله** لا مجرد وكلتك ابن عبد

السلام اتفق مالك والشافعي علي عدم الوكالة المطلقة اتاه واختلفا في الوصية المطلقة فقال الشافعي مثل
الوكالة وقال مالك هي صحيحة ويكون للوصي ان يتصرف في كل شي للميت كوكالة التفويض ولعل
الفرق بينهما قرينة الموت فان الميت محتاج لان يتصرف له في كل شي فاذا لم ينص علي نوع
عين هذا الوصي ولم يستثن عليه شيا والسبب الذي لاجله وضع عمله وهي الحاجة الي النظر عام
وجب عموم المسبب ولا كذلك الوكالة فان الموكل قادر علي التصرف في كل شي مما له التصرف فيه ولا بد
له من ان يستبد به عادة فاحتيج من اجل ذلك الي تقييد الوكالة بالتفويض او بتعيين وقد ذكرت
هنا فروق ليست بالبينة وقال ابن عرفة فلو اتي بلفظ التوكيل مطلقا كانت وكيل او وكلتك فطريقان
ابن بشير وابن شاس لغو وهو قول ابن الحاجب وقبله ابن عبد السلام وابن هارون وقال ابن
في رسم اسلم من سماع عيسى ما نصه وانما تكون الوكالة مفوضة في كل شي اذا لم يسم فيها شيا وكذا الوصية
اذا قال الرجل فلان وصيي ولم يزد علي ذلك كان وصيا له في كل شي من ماله وابضاع بناته ولهذا المعنى
قال في الوكالة انها اذا طالت قصرت واذا قصرت طالت ابن عرفة فظاهر قولها انه اذا
قال انت وكيلي او وكلتك عم ذلك وصح وكان تفويضا قوله فيمضي النظر الا ان يقول وغير
نظر كذا لابن بشير وتبعه ابن شاس وابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هارون وقال في التوضيح
وفيه نظر اذ لا ياذن الشرع في السفه فينبغي ان يمضي الوكيل اذا لا يحل له ذلك وقال ابن عرفة
مقتضى المذهب منع التوكيل علي غير وجه النظر لانه فساد ولي البيوع الفاسدة من المدونة تفييد
بيع الثمر قبل بدو صلاحه بقوله اذا لم يكن فساد ونقل اللخمي عن المذهب منع توكيل السفيه قوله
لا كدينار في اربعين كذا في بعض النسخ بلا النافية ودون لا الا اسقاطها وهو اصوب قوله
ولو ربويا مثله اما هذا فقوله في كتاب السلم الثاني من المدونة وان وكلت رجلا علي بيع طعام او عرض
فباعه بغير العين من عرض او غيره وانتقد فاحب الي ان يضمن المامور حتى يباع بغير العين
الا ان يجيز الامر فعله وياخذ ما باع به عياض قيل معنى المسالة اذا باع الطعام بالعين او العرض
بالطعام واما لو باع الطعام بالطعام لم يتبع تخيير لانه كان يصير طعاما بطعام فيه خيار
وحمل بعض القرويين المسالة علي وجهها انه جائز ان يقبل ما اشترى ويجوز فعله ولم يعتبر
الخيار وهذا اصل مختلف فيه وقال اللخمي اختلف اذا باع الطعام بالطعام فاجاز ابن القاسم للامر ان
ياخذ الطعام الثاني ومنعه ابن القاسم وقال ليس للامر الا مثل طعامه ويباع له الثاني ان كان فيه
فضل وهذا البلا هو الغاصب والمتعدي انتهى فقوله في التوضيح مسالة لو قال بعها بقمح فباعها
بفول او بدراهم فباعها بذهب صوابه لو قال بع القمح بدراهم فباعه بفول او اشترى بالعين
سلعة فصرف العين بعين وجاء بها قوله ولو ذهب في بدراهم كذا في بعض النسخ بالواو قال في
علي

علي البائع الحائز لدراهم علي سبيل الحكاية وهو صواب قوله ومنع ذمي في بيع او شراء او تقاضٍ من
اصل في كتاب السلم الثاني من المدونة لا يجوز لمسلم ان يستاجر نصرانيا الا لخدمة فاما لبيع
او شراء او تقاضٍ او ليبضع معه فلا يجوز وكذلك عبده النصراني ابن يونس لعملهم بالربا واستحلالهم
له قال بعض القرويين لانه في وكالته علي الاقتضاء يتسلط علي المسلمين بتسليط الوكالة
عليهم ان منعوه فكره ذلك لئلا يذل المسلمين ابن الحاجب ومنها لا توكيل الذمي علي مسلم فنا
ابن عبد السلام وابن عرفة بانه ليس فيها كونه علي مسلم قوله وفي رضاه ان تعدي بدنا وفلان يريد
في سلم قوله ورضاه بمخالفته في سلم ان دفع الثمن بمسماه ورضاه عطف علي نائب منع ومخالفته
متعلق برضاه ومسماه متعلق بمخالفته فالمخالفة هنا في الثمن فليس بتكرار مع قوله قبل والرضا بمخالفته
في سلم ان دفع له الثمن لان المخالفة هناك في الجنس والنوع وقد ذكرهما معا في السلم الثاني
من المدونة او يريد الوجه عطفه علي بمخالفته ويحمل علي مسماه قوله وضمن ان اقبض ولم
يشهد كذا في بعض النسخ بحذف مفعول اقبض فيعم الدين والمبيع قوله ومو وصدق في الوكالة
فلا يؤخر للاشهاد تبع في عدم التاخير للاشهاد ابن الحاجب اذ قال والمصدق في الرد لا يؤخر الى
لعذر الاشهاد وقال في توضيحه تبعا لابن عبد السلام وابن هارون لو قيل ان للوكيل والمودع
تاخير الدفع حتى يشهد لكان حسنا لانهما يقولان اذا لم نشهد توجه علينا اليمين فلنا
التاخير لتسقط اليمين ولا سيما الوكيل للخلاف الذي فيه واما ابن عرفة فقال بعد كلام طويل
الحق ان لا تعقب علي ظاهر لفظ ابن الحاجب لانه يصدق بحمله علي الصور التي يصدق فيها الدافع
بغير يمين كالوكيل علي قبض شي يطلبه منه موكله بعد قبضه بمدة طويلة يصدق فيها الوكيل
دون يمين قوله ولا حد الوكيلين الاستبداد الا لشرط كذا قال ابن الحاجب تبعا لابن
شاس فقال ابن عبد السلام يعني ان امر الوكيلين بخلاف الوصيين فانه لا يجوز لاحدهما
الاستبداد ونحوه لابن هارون فقال ابن عرفة لا اعرفه لغيرهم وكذا تعقبه المصنف في
توضيحه فينبغي ان يكون قال ايضا ولا لاحد الوكيلين بزيادة لا النافية عطفا علي قوله
فلا يؤخر ولكن سقط للناقل لفظ لا ويمكن ان يكون ابي من ذكرنا منشدا بلسان حاله
وهل انا الا من غزية ان غوت ۰ غويت وان ترشد غزية ارشد
قوله والا حلفت كذلك وحلف الدافع كذا هو في اكثر النسخ اي وان لم يقبلها المامور كالامر فيما
حلفت ايها الموكل ما دفعت الاحباء اي عليك وحلف ايضا الدافع الذي هو الوكيل وهو راجع
لما في المدونة والله تعالى اعلم باب الاقرار قوله بلا حجر احاله علي ما
تقدم في باب الحجر ومن جملة ذلك قوله وحجر علي الرقيق الا باذن فيفهم منه ان اقرار الماذون

لدى التجارة والمكاتب لازم وقد قال في النوادر عن ابن سحنون قال مالك واصحابه اقرار
المأذون له من عبد او مدبر او ام ولد او ولد بدين او وديعة او عارية او غصب لازم ابن ميسر
وكذا القراض لم يشكوه في النوادر وكتاب ابن سحنون اقرار المكاتب جائز ببيع او دين او
وديعة او عارية او بدار في يده بكر لمسلم او كافر حر او عبد ولو احاطه ما اقر به بدين بما
في يده وقال ابن عبد الحكم مثله في اقراره بالدين والبيع قال واقراره بوديعة لا احكم به عليه
فيها الا ان يعتق وهي في يده فان تلفت قبل عتقه فلا شي عليه فيها ولا يلزمه اقراره بالجناية الا
ان يعتق وهي في يده فان تلفت فتوخذ منه وان عجز اخذها سيده واقراره بالغصب او جناية
في غير يده لغو قاله محمد في الغصب والجناية ونحوه في كتاب ابن سحنون قوله ومريض
ان ورثه ولد [illegible] وكذا لعقه او لمتلاعن به او لمجهول حاله [illegible] كما قيل [illegible] لمن بعد الا بعد [illegible]
بالابعد من الاقربه والمساوي والمتوسط بينهما وقد سرح باحكامهم فيما بعد وقصد اختصار
تحصيل ابن رشد في ثاني مسالة من رسم ليرفعن من سماع ابن القاسم من كتاب المديان
والتفليس وفي كثير من النسخ ان لم يرثه بالنفي وليس بشي قوله او لامه مقتضاه اجرا القولين
في اقرار الزوج لزوجته اذ اكان لها منه ولد عاق له فهو في معرض الاستثنا من قوله او
لمن جهل حاله او بنون الا ان كون الزوجة المقر لها ام العاق ليس شرطا بل لا فرق بين ان تكون
منها او من غيرها قاله في المقدمات فان كان الولد الكبير في الموضع الذي ترتفع التهمة عن
الاب في اقراره لزوجته بما قاله لم ترتفع عنه التهمة وبطل الاقرار على ما في سماع اصبغ من العتبية
واحدى الروايتين في المدونة وان كان بعضهم عاقا له وبعضهم بارا له تخرج ذلك على الاختلاف
في اقراره لبعض العصبة اذا ترك ابنة وعصبة انتهى ومثله في اخر مسالة من اول رسم من
سماع ابن القاسم من كتاب المديان والتفليس وما نسبه للمدونة هو في كتاب المديان
منها قوله كاخر لسنة وانا اقر ورجح لخصوصية التشبيه راجع للمنفي في قوله لا المساوي
والاقرب وعلى نفي اللزوم يتفرع قوله ورجح لخصوصيته والنفي في الاستغنا فيمن قال
لرجل اقضي المائة التي قبلك فقال ان اخرتني بها سنة اقررت لك بها او ان صالحتني عنها صالحتك
لم يلزمه ويحلف قوله ولزم لحمل ان وطئت ووضع لاقله من اقله كذا في بعض النسخ
وهو الصواب قوله او ليس اقرضتني كذا في بعض النسخ وهو الموافق لما في الرواية عن كتاب
ابن سحنون قوله او ساهلني الذي في النوادر عن ابن سحنون وعن ابن عبد الحكم فيمن
قال لرجل اعطني كذا فقال نفسني به او احلني به شهرا انه اقرار قال ابن عرفة ولفظ ابن
شاس عنه ساهلني دون نفسني بها لم اجده في النوادر ولا في نقل المازري انتهى وتقدم

اخر

اخر لسنة وانا اقر ولم يذكر ابن عرفة هنا قوله او اتزنها مني الجوهري يقال وزن المعطي
واتزن الاخذ وهو افتعل قلبوا الواو تا لوقوعها قبل التاء انتهى ولفظ مني هنا مقصود فقال ابن [illegible] ولو
نقل مني لجانت مسالة القولين كما قال نحو وفي حلي بالي وكيل وشبهه فقولان او اتزن او خذ
قولان ولحضرها ابن عرفة فقال قال المازري لو قال له احلني غدا او فاتزنها او انتقدها او انتقد ما ها
ففي كونه اقرارا او نقلا المحمد عن ابن سحنون وابن عبد الحكم قال ابن عبد الحكم اتزنها مني اقرار
دون ما سقط مني انحو قوله او لا قضينك اليوم في بعض النسخ بلا النافية والفعل الماضي وفي بعضها
باللام والمضارع المؤكد وفي النوادر عن ابن سحنون وابن عبد الحكم ما يدل على صحتهما قالا
من قال لرجل اعطني كذا فقال نعم او ساعطيكه او ابعث لك به او ليس عندي اليوم او
ابعث من ياخذه مني فهو اقرار انتهى باختصار ابن عرفة ويقوي الاول اختصار عليه في
توضيحه نقلا عن ابن عبد الحكم او قال والله لا اقضيكها اليوم او اعطيكها او لا ازنها لك
او لا تاخذها اليوم مني فاقرار قوله او نعم او بلى او اجل جوابا لاليس لي عندك الظاهر
ان التقييد بالجواب راجع لهذه الحروف دون ما قبلها فهو كقول ابن الحاجب ولو قال
اليس لي عندك الف فقال بلى او نعم لزمه قوله لا اقر لا الثانية من كلام المصنف ومراده ا
من قال اقر بصيغة المضارع المثبت لم يلزمه اقرار ولم نجد هذا الفرع هكذا لاهل المذهب
وانما رايت في وجيز الغزالي لو قال انا اقر به فقيل انه اقرار وقيل انه وعد بالاقرار
والذي في مغني الحكام لابن هشام ان من قال انا اقر لك بكذا على ان [illegible] في
التمادي والرجوع عن هذا الاقرار لزمه الاقرار كان او طلاقا قوله او اقررت
بكذا وانا صبي هذا خلاف ما في نوازل سحنون من الغصب فيمن قال لرجل كنت
اقررت لك بالف دينار وانا صبي ان ذلك يلزمه كما لو قال كنت غصبتكها وانا صبي
لكن قال ابن رشد قوله غصبته الف دينار وانا صبي لا خلاف في لزومه لان الصبي يلزمه
ما افسد او كسر وقوله كنت اقررت لك بالف دينار وانا صبي يتخرج على قولين احدهما
انه لا يلزمه ذلك اذا كان ذلك كلاما نسقا متتابعا وهو الاصح وعليه ياتي قول ابن القسم
في المدونة اذا قال لزوجته قد طلقتك وانا صبي انه لا يلزمه شي وكذا اذا قال
طلقتك وانا مجنون اذا كان يعرف بالجنون واذا اقر بالخاتم لرجل وقال الفص لي او
بالبقعة وقال البنيان لي وكان الكلام نسقا والثاني انه يلزمه وان كان الكلام نسقا
متتابعا لانه يتهم ان يكون استدرك ذلك ووصله بكلامه ليخرج عما اقر به وعلى ذلك

قول ابن القاسم في سماع اصبغ في تفرقته بين ان يقول لفلان علي الف دينار وعلي فلان وفلان وبين
ان يقول لفلان علي وعلي فلان وفلان الف دينار قال لان الاول اقر على نفسه بالف دينار فلا يقبل
قوله بعد ذلك وعلي فلان وفلان وان كان نسقا وعلى قول ابن القاسم في هذه المسالة ياتي قول سحنون
في هذه الرواية وهو قوله ضعيف ومسالة المدونة صحيح اصح وادل بالصواب فالمسالة الثانية مفتقرة فيها قوله
وانما قوله كنت اقررت لك بالف دينار وانا صبي مثل قوله كنت استلفتها منك وانا صبي لان الاول
جعلهن جميعا سواء بان ايهما لا يلزمه لانه في حال الصبا ابن هلال فاعتمد المصنف تصحيح ابن رشد
وان كان خلاف الرواية فلذا اعطفه على ما ينتفي فيه اللزوم **قوله** كانا صبي سم ان علم تقدمه
تقدم فوق كلام ابن رشد وفي المفيد اذا قال له اقررت لك بالف دينار وانا ذاهب العقل
من برسام نظر فان كان يعلم ان ذلك اصابه صدق وان لم يعلم منه فلا يصدق **قوله**
او بقرض شكرا وذما على الارجح هكذا في بعض النسخ وهو الصواب ان شاء الله تعالى فاني في كتاب
الشهادات ومن اقر انه كان تسلف من فلان الميت فلانا وقضاه اياه فان كان ما يذكر
من ذلك حديثا لم يطل زمانه لم ينفعه قوله قضيت ويغرم لورثته الا ان يقيم بينة
فالطعن على القضا وان طال زمان ذلك حلف المقر وبرئ الا ان يكون ذلك على معنى الشكر
بقوله جزا الله فلانا خيرا اسلفني وقضيته فلا يلزمه في هذا شي مما العروبة قرب الزمان
او بعد قال ابن يونس يريد وكذلك اذا كان على معنى الذم وقيل ان كان على معنى الذم
مثل ان يقول اسلفني فلان فماطلني وضيق علي حتى قضيته فانه يغرم ولا وجه للفرق بين
المدح والذم والصواب انهما سوا انتهى وعليه فالارجح راجع للذم فقط ولو قال كالذم
على الارجح لجرى على ما بعده الارجحية بل الاكثرية ونسب ابن محرز واللخمي التفريق
بين الشكر والذم لسحنون **قوله** ونقل لجله مثله في بيع لا قرض اصلحها قول ابن الحاجب
والف مؤجلة فيقبل في تاجيلها على الاصح بخلاف مؤجلة من قرض قال ابن عرفة
فنقل ابن هارون وابن عبد السلام نقله ان حكم القرض الحلول دون ذكر خلاف فيه ولا
اعرف هذا لغير ابن الحاجب وظاهر لفظ الواضحة والزاهي ان لا فرق بين القرض وغيره
بل قبول قوله في القرض اقرب واحرى من قبوله في المعاوضة لان غالب المعاوضة
النقد وغالب القرض التاجيل **قوله** وتفسير الف في كالف ودرهم قطع هنا بقول
ابن القصار في قبول تفسير المقرون خالف جنس المعطوف مطلقا وهو انقل لصحيح
خلاف مقابله فقد قال فيه ابن عرفة نقل ابن الحاجب لزوم كونه من جنس المعطوف

مطلقا

مطلقا وقبول ابن عبد السلام وابن هارون له لا اعرفه الا للمازري عن ابي ثور ومحمد ابن الحسن وقال
سحنون ان كان المعطوف غير مكيل ولا موزون ولا معدود كالف وعبد او ثوب قبل تفسير
المقرون كان لحدهما كالف ودينار او قفيز او رطل وجب نوع المعطوف وبحث له اي للتفسير
في شي وكذا واللام اما للغاية او للتعليل **قوله** وسقط في مائة وشي ينبغي به لما جاء عن ابن
الماجشون ان من اقر بمائة دينار وشي ثم مات ولم يبين فالشي ساقط لانه مجهول ويلزمه
ما سمي وكذا لو شهدت بينة بذلك سقط الشي ويثبت العدد ويحلف المطلوب وقال ابن
الحاجب بعد ان ذكر من اقر بشي مفردا وقيل في مائة وشي لا يلزمه الا المائة فقال ابن عبد
السلام هذا الثاني لا يخرج الخلاف في كل واحد من المسالتين في الاخرى لانه لم يجر به لان الناس
لكثرة ما يرجعون بقولهم لك علي عشرة وشي انه جزء كاملة قال ابن عرفة هذا التعليل
لسقوط شي المعطوف خلاف تعليل ابن الماجشون بانه مجهول والفرق عنده بينه مفردا و
معطوفا ان لغوه مفردا يودي الى اهمال اللفظ المقر به وان كان معطوفا سلم من الاهمال
لاعماله في المعطوف عليه انتهى وقال ابن راشد القفصي قوله ثم مات ولم يسال يقتضي انه
لو عاش يسال ومقتضى ما نقله ابن شاس انه لا يسال ومثله في التوضيح فكانه هنا اعتمد في
الطلاقة نقل ابن شاس وابن الحاجب **قوله** وكذا درهما عشرون وكذا وكذا احد
وعشرون وكذا التمييز مفرد منصوب في الجميع قال ابن عبد السلام وعلى هذا لو قال
كذا درهم يعني بالافراد والخفض لزمه مائة درهم لان ذلك اول عدد يضاف الى المفرد
ولو قال كذا دراهم يعني بالجمع والاضافة لزمه ثلاثة لانها اول عدد يضاف الى الجمع هذا
هكذا الامام غير واحد من النحويين ومثله عن ابن عبد الحكم وقول سحنون لا اعرف
هذا هو الجاري على عرف الاستعمال لا مقتضى اللغة وهو الحق فان وافق العرف اللغة
فذاك وان خالفها وتفسير المقر كلامه بما لا يخالف العرف قبل منه على ما تقدم والا لم
يقبل انتهى وذكر المازري نحو ما تقدم في اعراب التمييز ثم قال هذا حكم ذكر الدرهم
بالنصب والخفض ولو قاله بالرفع فلا نص فيه ويمكن حمله على درهم واحد على انه خبر
مبتدا اي هو درهم وقبله ابن عرفة ثم هذا على تسليم ان ما قاله ابن عبد الحكم مقتضى اللغة
والذي للمرادي ان مذهب البصريين ان مميز كذا لا يكون الا مفردا منصوبا مطلقا
وذهب الكوفيون الى انها تعامل معاملة ما يكنى بها عنه ووافقهم على ذلك ابن الدهان
والمبرد وابن معط ونقل صاحب البسيط عن الاخفش قاله في شرح التسهيل ومستند هذا التفصيل
الراي لا الرواية وذهب ابن عصفور الى مذهب ثالث وهو موافقتهم في المركب والعقد ○

قوله

والمعطوف وبخالفهم في المضاف وهو من الثلاثة الى العشرة فيفسر بجمع معرف بالالف
واللام مجرور بمن وزعم انه مذهب البصريين بناء على ما نقله ابن السيد من ان البصريين
والكوفيين اتفقوا على ان كذا وكذا كناية عن الاعداد المعطوفة وان كذا كذا كناية عن الاعداد
المركبة وليس كما نقل فان قلت لم صرح المص بعد ذكر التمييز مع كذا المفردة وحذفه مع المكررة عطفا
او تركيبا قلت يحتمل ان يكون حذفه بعد المكررة اكتفاء بما تقدم في المفردة كما اشرنا اليه اولا
وبه فسر ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب ويحتمل ان يقال حذف تمييز المكررة لدلالة انها على الكناية
عنه بالعطف والتركيب دون تمييز كما تضمنه كلام ابن السيد المتقدم واثبت تمييز المفردة
اذ لا دلالة لها على الكناية الا بذكر التمييز ولذلك جعلها اذا تجردت عن التمييز بمنزلة شيء الذي هو
من انكر النكرات اذ قال قبل كشيء وكذا على ان ابن عبد السلام قد قال ظاهر قول الفقهاء انها لفظ
من لفظ كشي تصح تفسيرها بالجزء كنصف درهم وربع ثوب ولفظ كذا لا يقبل التفسير الا بواحد كامل
من ذلك فقبله في التوضيح وقال ابن عرفة في منع تفسيرها بالنصف ونحوه من الاجزاء نظر وانما يمنع
ذلك اذا ذكر منصوبا فان الغرض كونه مقصودا وفي الصحاح كذا كناية عن الشيء ويكون كناية عن العدد
قوله ويرجع في التعارف والا فالشرعي لم ار لابن الحاجب قال ابن عرفة هو قول ابن شاس تابعا لنص
الغزالي في الوجيز ولا اعرفه لاهل المذهب ومقتضى قول ابن عبد الحكم وغيره ان الواجب
ما فسر به المقر مع يمينه قوله كاشهاد في ذكر حق بمائة وفي اخر بمائة فاحد قوليه مائتان
اشار فيه من الاشهاد في وثيقتين قول ابن الحاجب ولو اشهد في ذكر بمائة وفي اخر بمائة فاحد
قوليه مائة قال ابن عرفة وقد نقله ابن عبد السلام وصوره بانه اشهد في وثيقة بمائة لرجل
ولم يذكر سببها ثم اشهد له في وثيقة اخرى بمائة من غير ذكر سبب وكذلك ابن هارون ونحوا
في ذلك لقول ابن شاس وهو وهم ونقله لان النصوص في عين المسالة بخلاف ذلك ففي النوادر
عن كتاب ابن سحنون من اشهد لرجل في موطن بمائة ثم اشهد له في موطن بمائة اخرى بمائة فقال
الطالب هي مائتان وقال المقر هي مائة واحدة فقال اصحابنا جميعا لا يلزمه الا مائة بخلاف
اذكار الحقوق لو اشهد له في صك بمائة وفي صك اخر بمائة لزمه مائتان وفي رسم حلف صبيا
من سماع عيسى من كتاب الشهادات قال ابن القاسم لو اشهد وحلف على نفسه قوما ان عليه
لفلان مائة دينار ثم اشهد من الغد اخرين ان عليه مائة دينار لزمه ثلاثمائة دينار ان
طلبها ولي الحق قال اصبغ يعني اذا اشهدهم مفترقين وادعى انها مائة واحدة وقال وانا ارى
ان كان له في كل كتاب شهادة فهو اموال مختلفة وان كان كتابا واحدا فهو حق واحد وان كان بغير
كتاب فهي مائة واحدة ويحلف وكذا ان تقارب ما بين ذلك مثل ان يشهد هنا ويقوم الى موضع

اخر

نشهد ... من الغد اخرين ان عليه مائة دينار

اخر فيشهد اخرين ابن رشد قول ابن القاسم يلزمه ثلاثمائة ان طلبها ولي الحق بناء على القول
بان الشهادات لا تلفق فيأخذ في هذه المسالة مائة واحدة باجتماع الشهود عليها فلا تلفق الشهادة
المطلوب انه ما عليه الا مائة واحدة اشهد له شاهد بعد شاهد ولا يلزمه غيرها فياخذ
في مسالة الكتاب مائة واحدة اشهد له بها ويحلف المطلوب انه ما عليه الا المائة واحدة
اشهد له عليها شهود ابعد شهود فان نكل عن اليمين حلف الطالب انها ثلاث حقوق
واخذ الثلاثمائة وان ادعى ان يكون له عليه شيء اصلا ادى الثلاثمائة ولم يكن على
الطالب يمين وقوله في الكتاب انه يلزم ثلاثمائة ان طلبها ولي الحق يريد بعد يمينه انها
ثلاثة حقوق فان نكل عن اليمين حلف المطلوب انه حق واحد وادى مائة واحدة ... قة
اسبع في الحق بين ان يكون كتاب واحد في جميع الشهادات او كتاب في كل شهادة ...
صحيحة لا اختلاف ان الرجل اذا اتى القوم بكتاب عليه فيه مائة دينار فاشهدهم
على نفسه ثم اشهد على الكتاب بعد مدة قوما اخرين ثم بعد مدة قوما اخرين انه حق
واحد وكذلك لا اختلاف في ان الرجل اذا اتى بكتاب عليه فيه مائة دينار الى قوم
فاشهدهم على نفسه ثم اتى بكتاب اخر الى قوم اخرين عليه ايضا فيه مائة دينار فاشهدهم
على نفسه ثم اتى بكتاب ثالث كذلك فقام الطالب بالكتب الثلاثة انه يقضى له بالثلاثمائة ثمانية
وانما مسالة الخلاف اذا اشهد شهودا بعد شهود بغير كتاب وبينهما مدة من الزمان
وان كتب صاحب الحق بما اشهد عليه كل جماعة كتابا على حدة لم يخرج بذلك من الخلاف
انتهى قال ابن عرفة وهذا النص خلاف نقل ابن شاس عن المذهب فتحققه قوله
وما في الاكثر ظاهر انه في وثيقتين فيرد عليه ما ورد على ما قبله ثم اقتصر
هاهنا على القول الثاني في نقل ابن الحاجب اذ قال في مائة ومائتين في موطنين
ثالثها ان كان الاكثر اولا لزمه ثلاثمائة اعتمادا على قول ابن عبد السلام والقول
الثاني منها اشبه بمذهب المدونة لقوله في كتاب الوصايا من حيث واحد ولهذه المسالة
ايضا شبه بمسالة من قام له شاهد واحد على مائة وشاهدان على مائتين وعلى
هذا القول حمل في التوضيح قول ابن سحنون اضطرب قول مالك في هذا واحد قوليه
ان يحلف المقر ما ذاك الاماية واحدة لا يلزمه الا مائتان قال وبه اخذ ابن عبد الحكم
وابن سحنون واما ابن عرفة فقال لا اعرف ثبوت الثاني وهو الاكثر الا قوال مطلقا
في المذهب نصا الا ابن الحاجب ولم يحكه ابن شاس ولا يوخذ من نقل الشيخ ابي محمد
قول ابن سحنون في كتاب الاقرار اضطرب قول مالك في هذا واحد قوليه انه لا يلزمه

الامانة لان ذلك انما هو راجح لاقرار بمائة مرتين انتهى وكذا هو في النوادر لا يلزمه الامانة
بالانفراد وكذا نقله ابن شاس فمن نقل التوضيح نظر قال ابن عرفة وقد يوخذ ذلك من قوله في
المدونة في كتاب السلم الثاني وكتاب الشهادات من اقام شاهدا بمائة دينار وشاهدا بخمسين
فان شا حلف مع شاهد المائة وقضي له بها والا اخذ خمسين بغير يمين فلم يجعله حقا الا في
اكثر الاقرارين او في اقلهما لا في مجموعهما هذا ظاهر المدونة وقال ابن يونس قال بعض اصحابنا
القرويين هذا ان كان في مجلس واحد ولو كان في مجلسين وادعى الطالب المال حلف مع كل
شاهد واخذ مائة وخمسين قوله وهل يلزمه في عشرة في عشرة عشرون او مائة قولان
في القول بعشرين نظر والذي نقله المازري واصله في النوادر ان من قال له عندي عشرة
دراهم في عشرة دراهم لزمه عند سحنون مائة درهم وقال ابن عبد الحكم انما يلزمه العدد
الاول ويسقط ما بعده ان حلف المقر انه لم يرد التضعيف وضرب الحساب بنا على حمل
اللفظ اللغوي او العرفي وعبارة ابن شاس ولو قال عشرة في عشرة سئل المقر فان قال اردت
عشرة في عشرة او في عشرين او باعني عشرة بعشرة او بعشرين لزمته عشرة مع يمينه
على ما زعم وفي قول سحنون انه يوخذ بمائة درهم من قبل الحساب ولو قال على عشرة
دراهم في عشرة دنانير لزمته عشرة دراهم انه لم يخرج بقوله اعطانيها فيها واما ابن الحاجب
فاختلفت نسخه ففي بعضها وعشرة في عشرة قيل عشرة وقيل مائة وهذا هو الصواب
المساعد للمنصوص وفي بعضها قيل عشرون وقيل مائة وهو الذي في الشروح المتداولة حتى
قال ابن عرفة واول نقل ابن الحاجب وعشرة في عشرة قيل عشرون وقيل مائة وقول ابن عبد
السلام لعله ابن هارون لا اعرفه ولا لابن شاس الا ان يوخذ مما في ترجمة من قال غصبته
ثوبا في ثوب من النوادر قال ما نصه عن ابن عبد الحكم في قوله في ثوب في عشرة اثواب
قولان قيل لا يلزمه الا ثوب وقيل احد عشر ثوبا فجعله في تحرير الحرف قوله قال ابن عبد
السلام اذا كان المقر من اهل العلم بالعدد فينبغي ان يلزمه مائة ولا يقبل منه غير ذلك اذا
كان كلامه مع من هو مثله وفي الزامه مائة اذا كان كلامه مع الجاهل نظر وقال ابن عرفة
قول غير واحد من شيوخنا اذا كان المقر عالما بالحساب لزمه قول سحنون اتفاقا سواء ان
كان المقر له كذلك والا فلا قوله لا دابة في اصطبل اشار به لقول القرافي واتفقوا
على انه اذا قال له عندي دابة في اصطبل ونخلة في بستان ان الظرف لا يلزمه قوله
وان ابرا فلانا مما له قبله او من كل حق او ابراه بري مطلقا ومن القذف والسرقة فقضاه
ان من قال ابرات فلانا مما لي قبله او من كل حق او قال ابراته ولم يزد فان فلانا بري مطلقا

من

من الامانات والديون ومن حد القذف وغرم السرقة بخلاف ما اذا قال ابراته
مما لي عليه فانه انما يبرا مما يرجع الى الامانة دون الذمة كما ذكر بعد وسكت عن لفظ عنده وعلى
وقد قال المازري في السوال الحادي والعشرون من الاقرار من شرح التلقين اذا قال
ما لي قبله حق حمل على انه ابراه من ساير الحقوق كانت ديونا في ذمته او امانة عنده واذا قال
ما لي عنده حق فالامر عنده كذلك خلافا لابي حنيفة الذي يخصه بالامانات وان قال ما لي
عليه حق فاختلف سحنون وابنه فراى سحنون انه يعم الديون والامانات وراى ابنه ان ذلك انما
يحمل على ما كان مضمونا كالديون والعواري المضمونة وعندي ان لفظة على انما كانت تقتضي ما وجب
انحل فيها سحنون المضمونات والوديعة والقراض اذ يجب ردهما وصرف ابنه هذه اللفظة
لنقل المال لا لرده فنقل الوديعة ليست على المودع وان كان عليه ان يردها فالحق في هذا
الالتفات الى المراد بهذه الالفاظ في اللغة والاستعمال وعرف التخاطب انتهى فتامله مع ثاني
سماع ابن ابي زيد اخر مسالة من كتاب الشهادات قال لو ان رجلا شهد له شاهدان له على عبد
الله عشرة دنانير وشهد شاهدان اخران له عند عبد الله عشرين دينارا الحلف مع كل
شاهد يمينا واحدة واخذ الثلاثين قال ابن رشد هذا بين لان قول احد الشاهدين
له عنده بخلاف قول الاخر عليه لان لفظة عنده تقتضي الامانة ولفظة عليه تقتضي الذمة
فكل واحد منهما شهد له على عبد الله بغير ما شهد له به عليه الاخر فله ان يحلف مع
كل واحد منهما ويستحق الثلاثين وان شا ان يحلف مع احدهما ويرد اليمين على
المطلوب فيما شهد به الشاهد الاخر وان شا ان يرد اليمين على المطلوب في الجميع وليس
له ان ياخذ العشرة دون يمين اذ لم يجتمع له عليها الشاهدان بخلاف اذا شهد احدهما
ان له عليه عشرة وشهد الاخر ان له عليه عشرين فهذا له ان ياخذ العشرة دون يمين
لاجتماع الشاهدين عليها وان شا ان يحلف مع الشاهد الذي شهد له بالعشرين واخذها
وهذا اذا كانت الشهادتان في مجلس واحد ولفظ واحد اختلفا فيه فقال احدهما انه اقر
له بعشرة وقال الاخر بل قوله بعشرين وان كانت الشهادة في مجلسين فهما حقان وله
ان يحلف مع كل واحد منهما ويستحق ما شهد له به ولو قال الشاهدان اللذان شهد احدهما
انه له عنده عشرة وشهد الاخر ان له عليه عشرين انها شهادة واحدة لبطلت شهادتهما
ان زعم رب الحق انهما حقان وان زعم ان احدهما يحق حلف مع الذي ادعى انه محق واحد ما حلفا
عليه قوله فلا تقبل دعوى وان بصك الا بينة انه بعده قال ابن رشد في رسم
الوطي من سماع ابن القاسم من كتاب المديان اذا كان ذكر الحق يقوم به الطالب قبل البراة

هذه المسالة اتى بها بنقصر المازري من الجزم [illegible] وبه كان عند عامة ولا كما في قول سحنون وعليه لانه هنا جزم بان على الدين فقط وعند للامانة فقط فما في هذا الكلام مع ما تقدم ان الحاوي كما يشمل عندنا كل واحد منهما الشطيبي

بح

فالقول قول المطلوب انه قد دخل في البراءة بلا اختلاف لان الحقوق اذا كانت لرجل على رجل بسوار
مختلفة فالبراءة من شيء منها دليل على البراءة مما قبله وهذا نحو قولهم فيمن اكرى دارا مشاهرة
او مسانهة ان دفع كراء سنة او شهر براءة للساكن مما قبل ذلك ومثل ذلك ما في رسم الاقضية
من سماع اشهب من كتاب التخيير والتمليك والذي يباري امراته وهي حامل على ان تلقيه مؤنة نفقتها
وولدها ثم تطلبه بنفقة الحمل قال انه لا شيء عليه من ذلك لانه يعرف انه لم يكن يمنعها الرضاع
ويعطيها هذا وانما الاختلاف اذا قام بذكر حق فادعى انه بعد البراءة وزعم المطلوب انه قبل
البراءة وانه قد دخل فيها ففي ذلك ثلاثة اقوال مضى تحصيلها في سماع ابي زيد من كتاب
الشهادات قال في سماع يحيى من كتاب الدعوى والصلح قال ابن نافع يرى القول قول
الطالب وابن القاسم وابن وهب وغيرهما يرون القول قول المطلوب انتهى وعلى هذا
الثاني اقتصر المصنف هنا وان كان ابن رشد استظهر قول ابن نافع في سماع ابي زيد من
كتاب الشهادات واستحسن فيه تفريق سحنون بين ان يأتي المطلوب ببراءة واحدة
تستغرق العدد وان يأتي ببراءات متفرقات والله سبحانه اعلم باب

الاستلحاق ولم يكن رحمه الله ذكره وهو الذي اشار به لقوله في كتاب امهات الاولاد من المدونة
ومن استلحق صبيا في ملك غيره او بعد ان اعتقه غيره لم يصدق اذا الذي بدا الحائز لرقه
او لولائه ولا يرثه الا ببينة تثبت قوله لكنه يلحق به ظاهر هذا الاسدرال انه يلحق
به مع بقاء رقه او ولائه لحائزهما وهذا لا يعول ابن القاسم هنا وانما نسبه ابن يونس
هنا لاشهب فقال قال اشهب يلحق به ويكون ابنا لهذا ومولى لمن اعتقه وعبدا لمن ملكه
وان اعتق مولاه ورثه باه وورثه انتهى نعم قال ابن القاسم نحو هذا في المدونة في المسالة الاتية
فيمن ابتاع امة فولدت عنده فادعاه البائع بعد عتق المبتاع الام والولد فانه هنالك لحق
به نسب الولد ولم ازل عن المبتاع ما ثبت له من الولاء بما قال ابو الحسن الصغير
الفرق بينهما انه في الاولى لم يملك امه فليس معه قرينة تصدقه بخلاف هذه وفي بعض
نسخ هذا المختصر فانه لا يلحق به وهو الحشو قوله وان لم تر او مات يقتضي ان تصديقه
لا يشترط كما قال ابن الحاجب تبعا لابن شاس ولا كلام له ولو كان كبيرا وقطع به ابن عبد السلام
وابن هارون وحصل فيه ابن عرفة اذا كان الولد ممن يجهل ذلك طرقا الاولى لابن خروف
والحوفي اشتراطه الثانية للبيان وابن شاس لا يشترط الثالثة لابن يونس يشترط
فيمن جهل حوز مستلحقه امه لا في غيره وفي امهات الاولاد من المدونة ومن ولد عنده
صبي فاعتقه ثم استلحقه بعد طول من الزمان لحق به وان كذبه الولد وفي الشهادات منها

من

من ادعى انه ابن فلان او ابوه او انه مولاه من فوق او من اسفل وفلان يجحد فله ايقاع البينة
عليه ويقضي عليه انتهى ونسب في التوضيح الاول للكافي وشهادات المدونة والثانية للنوادر وا
عندها هنا قوله وان ادعى استيلادها بسابق فقولان فيها قال في كتاب امهات الاولاد
من المدونة ومن باع امة فاعتقها ثم لم يقبل دعوى البائع انه كان ولدها الا ببينة عياض قال
في كتاب الاباق ومن زاد ان يرد مطلقا ايضا وليس كذلك في روايتنا انتهى مختصرا ومراده بعضهم اللخمي يعني
قول المص بسابق بولد سابق احترازا من التي بعدها والنسير في فيها للمدونة وان استلحق غير
الولد لم يرثه ان كان وارث كان الى النسب الصحيح بالشرط المثبت ولا يصح غيره قوله وعدل
يحلف معه ويرث ولا نسب قد سلم في التوضيح ان هذا خلاف المعروف من المذهب وهو كذلك لانه
المعروف اخر قوله اخر كتاب الولاء من المدونة ومن مات وترك ابنين فاقر احدهما باخت له
فليعطها خمس ما بيده ولا تحلف الاخت مع الاخ المقر بها لانه شاهد واحد ولا تحلف في النسب
مع شاهد واحد الا ان الباجي وافق على هذا في باب ميراث الولد المستلحق وخالف في باب
القضا بالحاق الولد فقال من ترك ولدين فاقر احدهما بثالث فان كان المقر عدلا حلف المقر
له مع شهادته واخذ من كل منهما حصته ولا يثبت نسبه وتبعه على هذا الطرطوشي
وابن شاس وابن الحاجب والقرافي وابن عبد السلام وعضده ابن عرفة بقوله في كتاب
الولاء من المدونة ولو اقرت البنتان ان فلانا مولى ابيهما وهما عدلتان حلف معهما وورث
الثلث الباقي ان لم يات احد باحق من ذلك من ولاء ولا عصبة ولا ولد معروف ولا يستحق
بذلك الولاء وبما في النوادر عن الموازية من ترك ابنتين وعصبة فاقرت البنتان باخ فانه
لم يكونا عدلتين اعطته كل واحدة ربع ما بيدها وان كانتا عدلتين حلف عند ابن القاسم واخذ
تمام النصف من العصبة انتهى فانت ترى هذا القول قد انتعش قوله وان ترك اما واخا
فاقرت باخ فله منها السدس نسب هذا في النوادر للموطا واشهب الناس ولابن عرفة بحث
معهم في ذلك نازعه فيها السيناني في شرح التلمسانية فقف على ذلك في محله وبالله تعالى
الايداع
التوفيق سبحانه
وخلطها الا كمثله وقد راهم بدنانير هذا الكثول ابن الحاجب ولو خلط قمحا بقمح او دراهم بدنانير
لم يضمن وقد ذكر في التوضيح اقتدا بابن عبد السلام انه نبه به على صورتين الاولى ان يخلط مثليا
بمثل جنسا وصفة بحيث يتعذر التمييز الثانية ان يخلط جنسا بغير جنسه بحيث يمكن التمييز
فلا كلفة لذا نير مع دراهم وكقطن مع كتان ولعل المصنف بدراهم بخالفها فلا ضمان في الصور
وهو معنى قول ابن عرفة وخلط المودع بمثلها مكيلا او موزونا او بمتميز منه

تبين

مستغفر بنفرطها يوجب ضمانه **قوله** للاحرار انما ذكرهذا العقد في المدونة في الصورة الاولى واما
الصورة الثانية فلم يذكر فيها الشلا **قوله** الا ان يرد سالمة اي بعد الانتفاع او السفر قوله
ووجب الاشهاد بالعذر اشارة لقوله في المدونة الا انه لا يصدق فان اراد سفرا او خاف
عورة منزله فا ودعه الا ان يعلم سفره او عورة منزله او سفره سبيله الرد لم يضمن وان
لم يشهد قلت لم يتوارد على محل واحد فان المشهور انه هنا وجوب الاشهاد بالعذر
وابن الحاجب نفي وجوب الاشهاد بالايداع فسر ابن عبد السلام فقال معناه ان اعتماده
في الايداع لغيره على ما تقدم من العذر كاف ولا يحتاج مع ذلك الى الاشهاد على الدفع
لمن يودعه هكذا قال في المدونة انتهى ونقله في التوضيح **قوله** وبرئ ان رجعت سالمة
اي ان رجعت من ايداعه اياها عنده فلبس بتكرار مع **قوله** الا ان ترد سالمة
وبسبعيها المصادر من خط ابي علي الوانشريسي الاكبر المصادر وصولها الى الطرقات
لبعوم الاعشار والمرتب انتهى وقال ابن عبد السلام اي ونهبها الظالم واذا قبل ثمن ذلك
غاصبا على مال رجل فغصبه انه ضامن فاحرى هنا لان ذلك لم يلتزم حفظ المال بخلاف المودع
انتهى وقال ابن عرفة قول ابن الحاجب وابن شاس لو سعى بها الى مصادر ضمنها واضح لتسببه
في تلفها ولا اعلم نص المسالة الا في وجيز الغزالي انتهى ونص الوجيز السادس من موجبات
الضمان التضييع وذلك ان يلقيه في مضيعة او يدل عليه سارقا او سعى به الى من يصادر
المالك فيضمن وجوز في التوضيح كسر ذال المصادر وفتحه **قوله** ومنها حتى باني الحاكم الغا
هو نصب الحاكم على المفعولية وجوز في التوضيح رفعه على الفاعلية قال كما في لفظ القرى ان
الحاكم بالى انها **قوله** ولقل نزعها بدر في التوضيح تبعا لابن عبد السلام قول ابن الحاجب وهي
خارج من الجانبين وقال ابن عرفة هي من حيث ذاتها للفاعل والقابل مباحة وقد يعرض
وجوبها للجانبين فقد ها الموجب هلاكها ووقفت ان لم يودعها مع وجود قابل لها يقدر على
حفظها وحرمتها كمودع شيء غصبه ولا يقدر القابل على جحده ليرده لربه او للفقراء ان كان
المودع مستغرق الذمة وكما ذكر عياض في مداركه عن بعض الشيوخ ان من قبل وديعة
مستغرق الذمة ثم ردها اليه ضمنها للفقراء زاد في نوازل البرزلي ولم يخرجها نفتيها
تونس يقول وذابح الظلمة ثم قال ابن عرفة وقد يعرض ندبها حيث يخشى ما يوجبها دون
تحققه وكراهتها حيث يخشى ما يحرمها دون تحققه

باب العارية

قوله وان مستعيرا هو كقول ابن الحاجب ومن استعار شيئا الى مدة فلا باس ان يكريه من
مثله في المدة ولا باس ان يعين اشياء من مثله وعليه انتصر ابن شاس وابن الحاجب ونقله
ابن

ابن هارون وابن عبد السلام وزاد وقد منع بعض الايمة عاريته المستعير ولبعض شيوخ
المذهب ركون الى ذلك قال لان المستعير لم يحصل له ملك المنفعة حقيقة وانما حصل له الاذن
في التصرف على وجه ما وراى ان الاذن في التصرف اعم من ملك المنفعة الذي هو شرط صحة
العارية والاعم لا يستلزم الاخص بعينه وقد نظر تخرج الخلاف في العارية على الخلاف في الا
جارة وقال في التوضيح مبنى الخلاف هل المستعير مالك المنفعة او الانتفاع واما ابن عرفة
فاغفل نص ابن الجلاب وقال يونس نقل ابن شاس وابن الحاجب قوله في الوصايا
الاول الا ان يريد بالعبد ناحية الكفالة والحضانة لكن قال في الجعل والاجارة من المدونة
وان استاجرت ثوبا تلبسه يوما الى الليل فلا تعطه غيرك ليلبسه لاختلاف اللبس
والامانة وله ما ليس للمكتري الدابة ليركبها ان يكريها من غيره ولو كان اخف منه وتمام هذا
في الاجارة ومما ضيع فيها فاحرى في العارية وفي الزاهي لابن شعبان من استعار دابة فلا يركبها
غيره وان كان مثله في الخفة والحال **قوله** لا مالك انتفاع اصل هذا التحرير في الفرق الثلاثين
من قواعد القرافي وقد نقحه ابن الشاط وفي الاجارات من قواعد المقري من ملك المنفعة
فله المعاوضة عليها واخذ عوضها ومن ملك ان ينتفع فليس له المعاوضة كسكنى المدرسة
والرباط والجلوس في المسجد والطريق وانظر المكان في الحمام قال القرافي ومن تحول لم يجز
في المدرسة اذا عدم الساكن لانها انما جعلت للسكنى لا للغلة كالسبيه للصلاة **قوله**
من اهل التبرع عليه اخص من قول ابن الحاجب المستعير اهل للتبرع عليه فلا يعار ذمي
مسلما قال ابن عبد السلام يريد انه يشترط في المستعير ان يكون اهلا لان يتبرع بالمنافع
بخصوصيته ونقله في التوضيح وقال ابن عرفة المستعير قابل ملك المنفعة فلا يعار كافر عبدا
مسلما ولا ولد والده وقول ابن الحاجب المستعير اهل للتبرع عليه قاصر لان الكافر والولد
اهل التبرع عليه وجواب ابن عبد السلام بان مراده بزيادة بالمستعار بخصوصيته
يرد بان كل كلام لا يصح كذلك لصحة تخصيصه بما به يصح **قوله** والا نكرا ان كان في
النسخ وقد علمت معناه وفي بعضها والا نكر فقد معناه وان كان الرد يعد عالما
بالاعان فهو كمرد فقد علمت ان يضمن من شانهما اما الغيبة واما النكر **قوله**
والا فالمعتاد هو خلاف ما في المدونة الا ان ابن صوبه وقوله وله الاخراج وفاقا لما
في المدونة فكلامه متناقض وقد عدهما ابن الحاجب قولين ونقله ابن عبد السلام وابن
عرفة والمصنف قلو قال والا فالمعتاد على الارجح وفيها له الاخراج في كبنا الى اخره لاجاد
قوله وان زعم انه مرسل لاستعارة حلي وتلف الى قوله فعليه وعليهم اليمين اختصار

عجيب مستوف لما في رسم البراة من سماع عيسى من كتاب العارية **قوله** ومونة اخذها على
المستعير كردها على الاظهر كذا في المقدمات **قوله** وفي علف الدابة قولان من الاستغنا قال
بعض اصحابنا من استعار دابة او شيا له نفقة فذلك على المعير وليس على المستعير منه شي لانه لو
كان على المستعير لكان كرا وقد يكون العلف في العلا اكثر من الكرا فيخرج من عارية الى كرا ولبعض
المغيبين الا في الليلة والليلتين فذلك على المستعير وقيل انما في الليلة والليلتين على ربها
واما في المدة الطويلة والسفر البعيد فعلى المستعير كنفقة العبد الخادم وكذا قيس
انتهى ونى في كتاب الوصايا الاول من المدونة ونفقة الموصى بخدمته في الخدمة على المخدم
عياض على الذي اخدم بضم الميم وكسر الدال لذا ضبطناه في الكتاب وعليه اختصرها
الاكثر قالوا على الذي له الخدمة وكذا جاءت مبينة في كتاب محمد وغيره ثم قال وقد اختلف
في زكاة الفطر عن العبد المخدم ففي المدونة في الزكاة ذلك على ربه وكذا اذا اخدم امته لاخر
فعلى صاحب الرقبة وقال اشهب في كتاب محمد على من له الرقبة فيهما وعلى الخلاف في ذلك يتصور
الخلاف في نفقة المخدم وقد ضبطه بعض الرواة هنا على الذي اخدم بالفتح فيهما اي على ربه

باب الغصب قوله وضمن بالاستيلا اي وضمن الغاصب المميز ما غصب
بسبب استيلائه عليه اذا تغير بيده وان بسماوي وجناية غير وظاهر الكلام انه لا فرق في
ذلك بين العقار وغيره خلافا لقول ابن الحاجب ويكون في الضمان بالتفويت بالمباشرة
او باثبات اليد العادية فالمباشرة كالقتل والحرق والاكل واثبات اليد العادية في
المنقول بالنقل وفي العقار بالاستيلا وان لم يسكن على انه تبعه في التوضيح لابن عبد السلام
واما ابن عرفة فقال مجرد حصول المغصوب في حوز الغاصب يوجب ضمانه بسماوي
او جناية غيره عليه ثم قال وحاصل كلام ابن الحاجب وشارحيه ان غير العقار لا يتقرر فيه
الضمان بمجرد الاستيلا وليس المذهب كذلك بل بمجرد الاستيلا وهو مجرد حقيقة الغصب يوجب
الضمان فلو غصب امة كانت بقعة او غيرها من المتملكات فاستولى عليها بالتمكن من التصرف
فيها دون ربها ضمنها وروايات المذهب واضحة بهذا لمن تاملها انتهى وابن الحاجب تابع
لابن شاس وعبارتهما منسوجة على منوال وجيز الغزالي في هذا المحل وكلام المص هنا
سالم من ذلك وان كان قوله بعد هذا او ركب يحتمل ان يشير اليه فتامله **قوله** والا
فتردد اي وان لم يكن الغاصب مميزا بل كان غير مميز فقد تردد المتاخرون هل الخلاف
في ضمانه كما نقل ابن الحاجب ام في السن المخرج له الى التمييز كما ذكر ابن عبد السلام
وذلك ان ابن الحاجب قال واما غير المميز فقيل المال في ماله والدم على عاقلته وقيل المال

هدر

هم ح

ن

كابن

قوله المخرج له
لعله اخرج له
حكما والا فابن [illegible] لا بلوغ [illegible]

هدر كالمجنون وقيل كالعمد هدر فقال ابن عبد السلام حمل مورد الخلاف في هذه المسالة عدم
التمييز وهو حسن في الفقه غير ان الروايات لا تساعده وانما تعرضوا للتحديد في هذه المسالة
بالسنين فقيل ابن سنتين وقيل ابن سنة ونصف وقيل غير ذلك فقبله في التوضيح كما اشار
اليه هنا واما ابن عرفة فقال قوله والروايات لا تساعده يرد بنقل ابن رشد في ثاني مسالة
من رسم العشور من سماع عيسى من كتاب الجنايات انه قال لا اختلاف في ان حكم الصبي الذي لا يعقل
ابن سنة ونصف ونحوه في جناياته على الاموال والدما حكم المجنون الذي لا يعقل شيئا وقد اختلف
في ذلك على ثلاثة اقوال احدها ان جناياته على الاموال في اموالهم وعلى الدما على عواقلهم الا
ان يكون اقل من الثلث ففي اموالهم والثاني ان ذلك هدر في الاموال والدما والثالث
تفرقته في هذه الرواية بين الاموال والدما واما ان كان الصبي يعقل فلا اختلاف في انه ضامن
لما جنى عليه من الاموال في العمد والخطا وان عليه فيما جناه من الدما خطا يكون عليه من ذلك
في ماله ما كان ادنى من الثلث وعلى عاقلته ما بلغ الثلث فاكثر واما الكبير المولى عليه فحكمه
في جناياته في الاموال والدما حكم المالك لامر نفسه يضمن ما استهلكه من الاموال ويقتص
منه فيما جناه عمدا من الدما انتهى فقد علمت من كلام ابن رشد هذا ان الاقوال الثلاثة
في الصبي الذي لا يعقل وفي المجنون الذي لا يعقل شيئا وكذلك صرح بالاقوال الثلاثة في المجنون
في اول رسم من سماع اشهب من الجنايات وفي رسم مرض من سماع ابن القاسم من طلاق السنة
وذلك خلاف ما قاله ابن عبد السلام وغيره كالمصنف في التوضيح من قول ابن الحاجب
وقيل المال هدر كالمجنون حيث اقتضى ان الاقوال الثلاثة لا تجري في المجنون ولم
يتنازل ابن عرفة لهذا البحث وانه لمن وظيفته ولا مرية ان ابن الحاجب اختصر هنا
كلام ابن شاس وابن شاس اختصر كلام الشيخ ابي الوليد في المقدمات ونص المقدمات في
والخلع ان كان صغيرا لا يعقل فقيل ان ما اصاب من الاموال والدما هدر كالبهيمة
العجما التي جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم جرحها جبارا وقيل انما اصابه من الاموال
في ماله وما اصاب به من الدما على العاقلة ان بلغ الثلث وحكم هذا حكم المجنون المغلوب
على عقله انتهى فهو راجع لما في البيان لان المعنى وحكم هذا الصبي الذي لا يعقل حكم المجنون
في جريان الاقوال الثلاثة واختصار ابن شاس لا يابى هذا التاويل لانه نقله عن الشيخ
ابي الوليد كما في المقدمات على ترتيبه وختمه بانه قال كالمجنون فلا يمتنع انطباق هذا التشبيه
على المسالة كلها حتى يرجع لما في البيان ولما فهم ابن الحاجب ان التشبيه قاصر على القول الذي يليه
قدمه واخر ما تقدم من نصه فحول المعنى فليتامل من فتح الله في الانصاف والتحقيق

ن والدما

من

سبلا

وبالله تعالى التوفيق قوله كان ما في الاخير مشتمل على تمثيل المفيتات للمغصوب تعداله
وتشبيه نظاير تشارك للفيتات في الضمان وان لم يطلق عليها اسم المغصوب حقيقة فكانه
يقول كما يضمن الغاصب في كذا تعد الاستيلا وكما يضمن شبه الغاصب في كذا فاما الموت
والقصاص فمفيتات واما الركوب فهو هنا دخيل اذ ليس بمفيت فلا يصلح للتمثيل ولا يشارك
فلا يصح التشبيه فان كان اشار به لقول ابن الحاجب ويلحق الركوب في الدابة فقد وضعه في غير
محله مع ما قصده لقوله وضمن بالاستيلا وقد قال ابن عبد السلام مسالة الركوب ظاهرة
باعتبار الغصب فان في وضع اليد وحده خلافا في تعلق الضمان فكيف اذا صحبه الركوب فقال
ابن عرفة ما غاية ظهور مسالة الركوب غصبا موجب اشكالا في كلام ابن الحاجب لان ظاهر قوله
يلحق الركوب في الضمان تقتضي تعديه بنفسه والعلة الملكوره تناقضه وهي الحق وقول ابن عبد السلام
بها بيا فيقن ظاهر ما تقدم له في تفسير قول ابن الحاجب واثبات اليد العادية في المنقول
بالنقل فتامله منصفا انتهى واما الذبح فجعله مثيلا وقد قال ابن الجلاب ومن غصب شاة فذبحها
ضمن لربها قيمتها وكان له اكلها وقال محمد ابن مسلمة لربها اخذها ويضمن الغاصب ما بين
قيمتها حية ومذبوحة انتهى واختصر ابن الحاجب فقال واذا ذبح الشاة ضمن قيمتها
وقال محمد اذا لم يشوها فلربها اخذها مع ارشه ابن عبد السلام ظاهره ان ليس لربها في
القول الاول الا قيمتها وذبحها افاته وهو ظاهر ما حكاه غيره وقبله في التوضيح وقال ابن
عرفة ما حكاه من ان ذبحها فوت يوجب قيمتها لا اعرفه في الذبح بفاعل تخريجا مما حكى الباجي في تخن
التمر وفي رسم الصبرة من سماع يحيى من كتاب الدعوى والصلح من ذبح لرجل شاة فلزمه غرم قيمتها
لو بجزلربها ان ياخذ قيمتها حيوانا من جنسها لان رب الشاة اذا لو بقيت لحمها مخير في اخذها
مع مذبوحة واخذ قيمتها حيه فيدخله بيع اللحم بالحيوان فان فات لحمها فلا باس بذلك
ابن عرفة فقبلها ابن رشد ولم يرد فيها شيا ولا ذكر ان لربها اخذها مذبوحة خلافا
انتهى وباقي النظاير تشبيه قوله او اكل بلا علم يريد به انه لا يضمنه الا الاكل بل هي مسالة
هبة الغاصب يهب الشي المغصوب وقد قال فيها تعدهما او وارثه وموهوبه ان علما كهو
والا بدي الغاصب بهذا تاول في توضيحه كلام ابن الحاجب تبعا لابن عبد السلام وقال
ابن عرفة ظاهره انه مبتدا في ضمانه على الغاصب ومقتضى المذهب انه كمن وهبه غاصب
ما غصبه ولا اعلم نص هذه لغير ابن شاس من اهل المذهب انتهى ونصها في وجيز الغزالي
لو قدم اليه ضيافة فغنيه قولان لمعارضة الغرور والمباشرة قوله وقدم عليه
المردي كذا قال ابن شاس وابن الحاجب تقديما للمباشر زاد ابن عرفة ولذا انقله

الطرطوشي

لاح

الطرطوشي في مسالة حل القفص لانه قوله الا المعين فقال قاله ابن راشد القفصي وابن
عبد السلام وتبعا عزاه في التوضيح قوله او فتح قيد عبد لئلا ياتي لام التعليل من قوله لئلا
متعلقة بقيد نبه بذلك على قول ابن عبد السلام شرط في المدونة في مسالة العبدان يكون
قيد خوف الاباق وهو شرط ههنا ظاهر ولو قيد لفقد النكال بالعبد لم يجب على من حله
منه ضمان وقبله في التوضيح قوله ولا راد له هذا معروف المذهب ان ليس لرب حجر
الغاصب على رده لنقله الحجر خلافا للمغيرة وهنا ذكر هذه الفروع في التوضيح كابن عبد
السلام وابن عرفة قوله وان صنع كغزل وحلي وغير مثلي فقيمته يوم غصبه لذا في النسخ
التي وقفنا عليها صنع بالضاد المهملة والنون مبنيا للفاعل او للنايب فينبغي ان ينصب
لفظ غير عطفا على الاول ويرفع على الثاني على حسب محل الكاف وكانه من باب علفتها تبنا وما
باردا اي او فوت غير مثلي وانما حصل التصحيف او لا نظر الى الغالب وقد بعضهم من هنا التحمير
فضبطه ضيع بالضاد المعجمة والبا المشددة المثناة من اسفل مبنيا للفاعل او للنايب
ايضا وزعم بعضهم ان قوله وان صنع اشار المسالة تخليل الخمر اي وان خلل وهذا معروف
الاقوال عند ابن عرفة اذ قال ففي كونها بتخليلها عند الغاصب له او لربها ثالثها ان شبب
في تخليلها التخريج عبد المنعم المعروف ومفهوم تخليل الجحد وعليه فصنع بالصاد المهملة و
والنون مبني للنايب ليس الا وغير مجرور عطفا على ما بعد الكاف ويلحقه بها الخمر مكان فا
التخليل الجواب والمشبه به هو قوله للمثل ولو بغلا بمثله وكانه وضمن المثلي بمثله كضمان
غزل وحلي وغير مثلي بقيمته قوله ولو قتله تعديا راجع لقوله فقيمته يوم غصبه
ورده للكلب كما في التاملي لعين بيني وكذا اوصى بنيت لم ترتب خزم اما اذا غصبه
ساحة لا ابنا فيها فبناها فقال اللخمي لا اعلمهم اختلفوا فيمن غصب ارضا فبناها ثم سكن
او اغتل انه لا يغرم سوى غلة القاعة وحكى الخلاف في غاصب البنا الخرب وهو الذي
اختصر ابن الحاجب في قوله واذا غصب دارا خرابا او مركبا خرابا فاصلحه فاغتل
فقال اشهب ما زاد فللغاصب كساحة عمرها وقال محمد الجميع للمالك ووافق اشهب اصبغ
اللخمي وهو ابين فيقوم الاصل قبل اصلاحه فينظر ما كان يواجر به من يصلحه فيغرمه
وما زاد على ذلك فللغاصب وراى محمد ان جميع الغلة للمغصوب منه لانه اخذ الدار
مصلحة ولا شي عليه الا فيه ما لو نزعه لكانت له قيمة وراى المالك يستحق البنا
بقيمته منقوضا فتكون غلته له قوله لا ان هزلت جارية او نسي عبد صنعة
ثم عاد اهذه لتقابل قوله كان مات قال ابن عرفة وقول ابن الحاجب وابن شاس

قوله

ومر قبل الى الاصل القاصد النفاله بل احوال الغاصب انا به العرل ما جنيه اى للصحيح ولا اثني فيه ابى جنى اذا لم يعر فيتيسر الوفا بكار

لو هزلت الجارية ثم سمنت او نسي العبد الصنعة ثم تذكرها حصل الجبر هو كقوله في المدونة
من اطلع على عيب قد برئ فيما ابتاعه فلم يرده حتى زال فلا رد له والهزال والنسيان زوالهما
في المغصوب كذلك ولا اعرفها نصا في المذهب لغيرهما بل للخلاف قال في وجيزه ولو هزلت
الجارية ثم سمنت او نسي العبد الصنعة ثم تذكرها انطل صنعة الاثام انما دمثله ففي حصول
الجبر وجهان ابن عرفة الاظهر ان الاول لا يجبر بذلك ومسالة الغصب عندي تجري على ما تقدم
من الخلاف في المودع يتعدى على الوديعة ثم يعيدها بحالها في المثلي منها ومقتضى قولها ان الهزال
في الجارية يوجب على الغاصب ضمانها ولم اقف عليه لغيرهما ومفهوم قوله في المدونة من غصب
شابة فهرمت فهو فوت مع قوله في السلم الثاني منها ان الهزال في الجارية لغو خلاف الدابة نحو
خلاف ذلك قوله او خصاه فلم ينقص بهذا جزم ابن شاس وابن الحاجب والذي في رسم
العرية من سماع عيسى من كتاب الجنوب قال ابن القاسم من عدا على غلام فخصاه فزاد في ثمنه
فانه يقوم على قدر ما نقص منه الخصا ان كان ينقص منه عند غير اهل الطول قال ابن رشد
اذا لم يرد تقيمته واختار حبسه ومعنى قوله يقوم على قدر ما نقص منه الخصا اي ما ينقص
منه عند غير اهل الطول من الاعراب وشبههم الذين لا رغبة لهم في الخصيان وقال سحنون
معناه ان ينظر الى عبد ذي ينقص من مثله الخصا فما نقص منه كان على الجاني في هذا الخصي عليه
ذلك الجزء من قيمته وقد نا وليعص الناس نحو قول مالك في رسم القبلة من سماع ابن القاسم
من كتاب الجراحات ان المعنى في ذلك ان ينظر ما تقع الزيادة من قيمته فيجعل ذلك نقصا ما منها
يكون عليه غرمه وذلك بعيد لا وجه له في النظر والذي يوجبه النظر ان يكون عليه ان خصاه
فقطع انثييه او ذكره جميع قيمته وان قطعهما جميعا فقيمته مرتين كما يكون عليه في الحر اذا ما
ذكره وانثييه ديتان قياسا على قول مالك في المامومة والجائفة والمنقلة والموضحة ان يكون
عليه في ذلك من قيمته بحساب الجرح من ديته وابن عبد وس يقول اذا زاده الخصا فلا غرم
على الجاني ولا يصح ذلك على المذهب وانما يأتي على قياس قول من يقول انه لا شيء على الجاني
في المامومة والجائفة وشبههما مما لا انتقاص منه بعد البرء قال ابن عبد السلام كلام
ابن رشد في هذا الفصل حسن وقول ابن عبدوس هذا هو الذي حكاه ابن الحاجب
زاد في التوضيح تبعا لابن شاس ومع هذا انتقض عليهما ولابن رشد عليهما كلام اطول
من هذا في رسم القبلة من سماع ابن القاسم من كتاب الجنايات قوله او جلس على ثوب
غيره في صلاة كذا لابن يونس عن ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون زاد ابن عرفة واخذ
من قوله في المدونة ضمان موت فرس احد المصطدمين في مال الاخر وحكاه في قال بعض

الموثقين

قوله والذي يوجبه النظر الخ هذا ضعيف لان العبد لا تثبت به الجراح الا في ... بعضها الا ترى ان العبد الحر لو قطعت يده ... لا يعمر الا في نصف ... وانما بعموم ما يشمل الفلفس

ضمان ... على ...

١١٧

الموثقين من عند نفسه لا بالاخذ منها والاظهر كون منهما المحرم حبس صيد المحرم فقتله قوله
او غصب منفعة فتلفت الذات فرض ابن الحاجب هذا في سكنى الدار فقال فلو غصبه السكنى
فانهدمت الدار لم يضمن الا قيمة السكنى فقال ابن عبد السلام معناه انه غير غاصب للذات
لانه لم يقصد تملك رقبتها ثم هو متعد وقد علم الفرق في المذهب بين المتعدي والغاصب
وهو حسن لو طرده ولكنهم جعلوه المتعدي على الدابة في الكراء والعارية ضامنا للرقبة
فان قيل المتعدي على الدابة نافلها وفي الدار غير نافل لها قيل اسقط اهل المذهب
وصف النقل في المغصوب عن درجة الاعتبار في ضمان الغاصب ولذا ينبغي في المتعدي قال
ابن عرفة ظاهر لفظ ابن الحاجب وشارحه انه لا يضمن الدار ولا شيئا منها سكن جميعها
او بعضها وهو خلاف نقل ابن شاس عن المذهب قال واما لو غصب السكنى فقط فانهدمت
الدار الا موضع سكناه لم يضمن ولو انهدم مسكنه لغرم قيمته والتحقيق في ذلك اجراء المسالة
على حكم تلف المتعدى فيه في مدة التعدي بامر سماوي لا تسبب فيه للمتعدي وتقدم تحصيله
في العارية فنقل ابن الحاجب بناء على لغو ضمانه بذلك ونقل ابن شاس بناء على ضمانه بذلك
تأمله وبهذا يتبين لك ضعف مناقضة ابن عبد السلام بين مسالة التعدي بالسكنى ومسالة
التعدي بالركوب لان الهلاك في زمن التعدي بالركوب لا يعلم كونه بغير سبب المتعدي بخلاف
والهدم يعلم كونه لا بسببه وقياسه في اخر كلامه المتعدي على الغصب رده بما فرق به اهل
المذهب بين التعدي والغصب من ذلك اعتبار لا ذي ذاتهما لازم ذات الغصب قصد
تملك الرقبة فلم يغتفر منه في الضمان الى نقل ولازم ذات التعدي البراءة من قصد تملكه
الرقبة الذات فناسب وقف ضمانها على التصرف فيها بالنقل قوله او اكله مالكه ضيافة
اصل هذا قول ابن شاس لو قدم الغاصب الطعام الى المالك فاكله مع الجهل بحاله فان الغاصب
يبرأ من الضمان وتبعه ابن الحاجب ولم يعرفه ابن عرفة لغير من ذكر وقال الحاجي على
المذهب ان لا يحاسب المغصوب من ذلك الا بما يقضي عليه ان لو اطعمه من ماله مما
ليس يسرف في حق الاكل انتهى وكذا استشكله ابن عبد السلام بان هذا الطعام قد لا يملكه
ربه الا بثمنه لانه ذو ثمن معتبر وكان ربه اكل ما هو دونه لضيق حاله او لانه ما عادة
امثاله فينبغي في مثل هذه الصورة ان يضمنه الغاصب لربه ويسقط عنه من قيمته القدر
الذي انتفع به ربه ان لو كان من الطعام الذي شانه اكله ونحوه قبله في التوضيح كلام
ابن الحاجب قيد به كلامه هنا تنبيه زاد ابن شاس بل لو اكرهه على اكله
فاكله لكونها لبرئ الغاصب فتبعه ابن الحاجب ولم يتبعه المصنف هنا وكانه رأى ان

الصواب اجراؤه على حكم الاكراه المتقدم في قوله او اكره غيره على التلف حسبما نقله في التوضيح
من كلام ابن عبد السلام ونحوه لابن عرفة وقد ذكر الغزالي في الوجيز الخلاف فيما لو غرّ الغاصب
المالك فقدم اليه الطعام فاكله قال وههنا اولى بان يبرا الغاصب ولو اوجره كرها او اكل المالك
كرها **قوله** ومنفعة البضع والحر بالتفويت يشبه منفعة عطفا على المثل ولفظ التفويت
عبارة الوجيز والجواهر وعبر عنه ابن الحاجب بالاستيفاء اذ قال واما البضع فلا يضمن الا بالاستيفاء
لا بفواته فيغرم في الحرة صداق مثلها وفي الامة ما نقصها وكذلك منفعة الحر عوضه قول ابن
شاس لا يضمن الا بالتفويت هو مقتضى قوله في كتاب الشهادات من المدونة مع سائر الروايات
ان رجع شاهدا الطلاق بعد البنا فلا غرم عليهما وكذا في منعه ارضاع من يوجب رضاعها فسخ
نكاحها قال ابن عبد السلام فمن منع حرة او امة التزويج لم يضمن صداقا لا اعلم فيه خلافا وتقدم
في كتاب النكاح ما قد يتخرج منه خلاف لبعض الشيوخ ابن عرفة لا اعرف ما يناسب هذا
الاصل وهو منع منفعة النكاح بعد الا قول اللخمي في النكاح الثاني قال في الموازية ان قتل السيد امته
قبل البنا فلا شيء له وعليه ان قتلت الحرة نفسها فلها الصداق وهذا كقوله في المدونة ان باع السيد
امته بموضع لا يقدر الزوج على جماعها فله الصداق ولا ارى للزوجة في جميع ذلك شيا
اذا كان الامتناع منها او من السيد ان كانت امة والثاني ابن عبد السلام الى تخريجها على ما قال
اللخمي غير تام لان اللخمي لم يقل بعدم قيمة المنفعة بالعضو من حيث ذاتها انما اختار سقوط العوض
المالي بعد تقرره فيها للطالبة شيئا الا انها لا يلزم من سقوط المال بالتعدي ثبوت
المال عن مجرد منفعة العضو لانه غير مال ولم يحصل له عوض مالي وقال ابن هارون حكى
بعضهم ان عليه قيمة ما عطله من المنافع كالدار يغلقها والعبد يمنع منه شيئا ذكره
المازري قال ابن عرفة وهذا لا اعرفه للمازري انما قال اذا غاب غاصب على الامة ففي
وطئه اياها في ضمانه اياها قولا الاخوين وابن القسم ولعله في كتاب الشهادات لم يختلف
المذهب ان شهيدي الطلاق بعد البنا اذا رجعا لا غرامة عليهما واوجب الشافعي
غرامتهما الا انهما منافع البضع وهي مما يقوم كالحقوق المالية واعتذر اصحابنا على ان من
له زوجتين ارضعت كبراهما صغراهما فحرمتا عليه انه لا غرم فيهما وحجته به فرجها عليه
وعلى ان من قتل زوجة رجل لا يغرم له الا ما التلف عليه من متعة وقول ابن شاس وابن
الحاجب وفي الامة ما نقصها هو نص المدونة في الاستبرا والامة كالسلعة على واطئها غصبا
ما نقصها الوطء كانت ثيبا او بكرا ومثله في القذف وقال في الرهن منها ان وطئ الامة مرتهنها
فعليه ما نقصها وطئه بكرا كانت او ثيبا ان اكرهها وكذا ان طاوعته وهي بكر فان كانت

ثيبا

الصداق ح

عوضها

ثيبا فلا شئ عليه والمرتهن وغيره في ذلك سوا ابن عرفة وفي تفرقته في الثيب بين وطئه اياها
طائعة او مكرهة نظر والصواب عدم تفرقته لان وطئه اياها طائعة احدث فيها عيبا وهو
زناها ولم يكن كذلك في وطئه اياها مكرهة لانها غير زانية وتقدم في الرد بالعيب ان زناها
عيب انتهى وفي النظر نظر بان الغالب انها لا تزني طائعة الا وقد انفتقت قبل **قوله** لحرابة
وتعذر رجوعه اي فيضمن دية الحر ولم يصرح بالدية لتضمن الحرية لها قال ابن رشد في
رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب الغصب وقد روي عن مالك فيمن غصب حرا فباعه انه
يكلف طلبه فان ايس منه ادى ديته الى اهله ونزلت بطليطلة فكتب القاضي بها الى محمد بن بشير
بقرطبة فجمع القاضي ابن بشير اهل العلم بها فافتوه بذلك فكتب اليه ان اغرمه ديته كاملة
فقضى عليه بذلك **قوله** وغيرهما بالفوات اي يضمن منفعة غير البضع والحر بمجرد الفوات فهو
مناقض لمفهوم قوله وغلة مستعمل اعند المشهور او المصوب ثانيا وهل يضمن شاغله لمعوم زائدا
على قدر الرسول ان علم زائدا مفعول يضمن وفاعله علم الشاغل ومفهوم الشرط ان لم يعلم لم
يغرم الزائد على قدر اجر الرسول بل يغرم قدر اجر الرسول فقط **قوله** او الجميع اي او
يضمن ان علم جميع المعلوم من قدر اجر الرسول والزائد ومفهوم الشرط انه ان لم يعلم لم يغرم
القدر ولا الزائد وبهذا يتضح الفرق بين القولين **قوله** او لا اي او لا يضمن الشاغل
القائم شيئا فاحرى ان لم يعلم فيمن مفهوم موافقة واللذان قبله مفهوما مخالفة
فقد اشتمل كلامه نصا ومفهوما على اقوال ابن يونس الثلاثة واما ابن عرفة فكانه اقتصر
على طريقة المازري قال قال المازري في ضمان المتسبب في اتلاف بقول كمن يقول فيما
علمه زائفا طيب وكمخبر من اراد صب زيت في اناء علمه مكسورا بانه صحيح ولذا يظلما علم
ما اخفاه زيد منه عليه قولان وعزاهما ابو محمد للنا وخرج المازري لقول اشهب وابن
القاسم في لزوم الجزا على من دل محرما على صيد فقتله بدلالته ولو شكا رجل رجلا لظالم
يعلم انه يتجاوز الحق في المشكو ويغرمه مالا والمظلوم لا تباعة للشاكي عليه ففي ضمان
الشاكي ما غرمه المشكو قولان وثالثها قال بعض اصحابنا لا ضمان عليه ان كان مظلوما
قوله وملكه ان اشتراه ولو غاب اشار به الى قوله في كتاب الغصب من المدونة
ومن غصب جارية جاز ان يبيعها منه وهي غائبة ببلد اخر وينقده اذا وصفها لانها
في ضمانه والدنانير في ذلك ابين وان رد الاغتيال الى خلاف اشهب القائل انما يجوز ان
يبيعها منه وهي غائبة بشرط ان تعرف القيمة ويبدل ما يجوز منها والقولان منبيان
على اصل السلامة ووجوب القيمة قال ابن عبد السلام ودلت هذه المسالة على انه ليس

من شروط بيع المغصوب من الغاصب ان يخرج من يد الغاصب ويبقى بيد ربه ستة اشهر فانكره
فانما شرطه بعضهم وقبله في التوضيح مع انه قال اول البيوع ومغصوب الا من غاصبه وهل ان رد
لربه مدة تردد **قوله** ورجع عليه بفضلة اخفاها اشار به لقول ابن القاسم في المدونة الا
ان يظهر افضل من تلك القيمة بامر بين فلربها الرجوع بتمام القيمة وكان الغاصب لزمته القيمة
لجحده بعضها عياض وفي بعض الروايات لرب الجارية اخذها ورد ما اخذ وان شا تركها وحبس
ما اخذ من القيمة وحصل ابن عرفة فيها ثلاثة اقوال الاول تخصيصا رجعه في تمام قيمتها المدونة
والثاني تخييره فيه وفي اخذه برد ما اخذ وهو الذي انكره اشهب والثالث تخييره في اخذها
والتمسك بما اخذ فقط لبعض رواتها قال وفسر المازري عن الاول بالمشهور ولم
يفسر مقابله ليحتمل كلا من الاخرين وكان يمضي لنا اجرا القولين على القول بعدم التكفير بنفي
الصفات بنا على ان نفي الصفة الثابتة للموصوف لا يستلزم القول بنفيه وعلى القول بالتكفير
به بنا على ان نفي الصفة الثابتة للموصوف يستلزم القول بنفيه **قوله** كمشتر منه ثم غرم لا
خر ونحوه هذا مبسوط في رسم اسلف من سماع عيسى من كتاب الغصب وفي كتاب ابن يونس
قوله ولفق شاهد بالغصب لاخر على اقراره بالغصب كشاهد بملكه لاخر بغصبك
وجعلت ذا يد لا مالكا الا ان يحلف مع شاهد الملك ويمين القضا هاتان مسالتان اما
الاولى فقال فيها في المدونة وان اتيت بشاهد ان فلانا غصبك هذه الامة وشاهد اخر
على اقرار الغاصب انه غصبكها تمت الشهادة وقال ابو الحسن الصغير اي تمت الشهادة بالغصب
ويقضى لك بها من غير يمين القضا لم تتم بالملك اذ قد تكون بيده وديعة او عارية او رهنا
او باجارة واما الثانية فقال فيها في المدونة ونحو ولو شهد احدهما انها لك وشهد اخر انه غصبكها
فقد اجتمعا على ايجاب ملكك لها فيقضى لك بها ولو يجتمعا على ايجاب الغصب فان دخل الجارية
نقص كان لك ان تحلف مع الشاهد بالغصب ويغرم الغاصب القيمة هكذا اختصرها ابو
سعيد والتونسي تبعا لابي محمد والذي في الامهات لو اتيت بشاهد على انه غصبنيها واخر
اخر على انها جاريتي فلا اراها شهادة واحدة فان دخل الجارية نقص حلف مع الذي شهد
له انه غصبها واخذ قيمتها ان شا قال عياض لم يجعلها شهادة واحدة في الفوات
اذ لم يتفقا على الغصب فيضمنه ولا على الملك في القيام فياخذها بعد يمين القضا انه
لم يفوت وانها ملكه اذ لو شهد شاهد الغصب بالملك التام واذ لو شهد شاهدان بالملك
ما حكم له بها حتى يحلف يمين القضا انها ما خرجت عن ملكه ولو تمت الشهادة على الغصب دون
اليد ولم يحلف ولا الشهادة على الغصب لشهادتهما على اليد اذ لقول لا ادري انما ملكه

وعلها

ولعلها عنده وديعة او عارية او رهن او باجارة واما الثانية اخذها من يده وقد ذكر ابو عمران
عن اصبغ ان ابن القاسم رجع عما في كتاب الغصب وقال اراها شهادة واحدة ان لم تفت الامة
قال عياض وهذا كله عندي غير اختلاف وانما قوله اراها في كتاب الغصب شهادة واحدة
لما فاته وجعلها في الرواية الاخرى شهادة واحدة ولم يقل بالامة لانها توجب في قيامها تقدم
عليها دون الحكم له بملكها حتى يحلف مع شاهد الملك ويمين القضا حتى لو جا اخر بشاهد
على الملك او شاهد فيه واراد ان يحلف معه كان احق به الا ان يحلف هذا مع شاهد الملك
واحلفه على يمينه مع شاهد الملك معارض لشاهد من ملكه عنه او رجع عليه الشاهد اب
وعلى هذه الرواية الاخيرة اختصرها ابو محمد وقال فقد اجتمعا على ايجاب الملك ولم يجتمعا على
ايجاب الغصب واتبعه اكثر المختصرين وقد قال بعد هذا اذا شهدا انه غصبها منه فقد
شهدا انها له وان قالوا لا ندري هي للمغصوب ام لا ثم قال اما انك تردها عليه وهذا انما
يريد ردها اليه بتقديم يده عليها على ما قدمناه انتهى فقد ظهر لك ان قول المصنف و
وجعلت ذا يد لا مالكا راجع الى المسالتين وان قوله الا ان يحلف مع شاهد الملك خاص
بالثانية اذ لا شاهد بملك في الاولى والله تعالى اعلم **قوله** وان ادعت استكراها على
غير لايق بلا تعلق حدت له قال ابن رشد في كتاب الغصب من المقدمات ان ادعت ذلك
على رجل صالح لا يليق به ذلك وهي غير متعلقة به فلا اختلاف انه لا شي على الرجل وانها
تحد حد القذف وحد الزنا ان ظهر بها حمل واما ان لم يظهر بها حمل فيتخرج وجوب
حد الزنا عليها على الاختلاف فيمن اقر بوطي امة رجل وادعى انه اشتراها منه او بوطي
امراة وادعى انه تزوجها فتحد على مذهب ابن القاسم الا ان ترجع عن قولها ولا تحد على
مذهب اشهب وهو نص قول ابن حبيب في الواضحة وقد اشبع القول فيها فقف عليه
قوله والمتعدي جان على بعض غالبا اختصر هنا قول ابن الحاجب ومنها والمتعدي
يفارق الغاصب لان المتعدي جنى على بعض السلعة والغاصب اخذها ككسر الصحفة
وتخريق الثوب وزاد غالبا لقول ابن عبد السلام انه لا يعم صور التعدي الا ترى
ان المكتري والمستعير اذا زادا في المسافة يكون حكمهما حكم المتعدي لا حكم الغاصب
وكذلك من اودعت عنده دابة او ثوب فاستعملها تعديا الفرق الذي ذكره عن
المدونة لا يكفي في هذا الموضع وقبله في التوضيح وقال ابن عرفة قول ابن عبد السلام
لا يعم صور التعدي بناء على ان جناية المكتري والمستعير على كل الدابة وزيادتهما
اجزايها من حيث كونها ماخوذة ملكها وجنايتهما لم تتعلق به ولذا فرق في المدونة

وغيرها بين هبة العبد وبين هبة خدمته لرجل حياته ورقبته بعده لاخر في زكاة الفطر
والجناية قال ومقتضى الروايات ان التعدي هو التصرف في شي بغير اذن ربه دون
قصد تملكه والله تعالى التوفيق **باب الاستحقاق** **قوله**
والا فله قلعه ان لم يفت وقت ما تراد له يشمل ما تراد له الزرع والمقاثي والبقل وغيرها
من جنس ما زرع فيها الغاصب ومن غير جنسه وهو خلاف ما لاصبغ في نوازله من كرا
الارضين وخلاف ما حمل عليه عبد الحق وغيره لفظ المدونة من ان المراد بالابان
ابانه ما زرع فيها الغاصب خصوصا مع انه اقتصر على ذلك في التوضيح ولعله اعتمد هنا قول
ابن رشد في نوازل اصبغ المتقدمة والبيان القياس ان يكون له قلعه بعد خروج ابان الزرع اذا
كانت الارض مما تصلح للمقاثي والبقول وتبين ان رب الارض لم يقصد الاضرار بالغا
صب بقلع زرعه وانما رغب في الانتفاع بارضه للمقاثي او البقل اذ قد تكون المنفعة بذلك
اكثر من المنفعة بالزرع وقد يدل على ذلك قول ابن الماجشون في المجموعة عن مالك
وقول المغيرة اذا استبل الزرع فلا يقلع لانه من الفساد العام للناس ويمنع من قلعه لذلك
كما يمنع من ذبح الفتايا مما فيه الحمولة من الابل والحرث من البقر وذوات الدر من الغنم
لان الزرع اذا كان يقلع عندهما ما لم يستبل ولا شك في ان ابان حرث الزرع ينقضي قبل
ان يستبل الزرع بكثير فقد اوجبا قلع الزرع بعد خروج الابان وذلك لا يكون الا لمنفعة
تكون لصاحب الارض في ارضه بقية العام من مقثات يصنعها فيها او بقل وما اشبه
ذلك وتعدوي ابن عبد الحكم عن مالك ان له ان يقلع الزرع وان لم يقدر ان يزرع في الارض
شيئا اصلا ومعنى ذلك عندي اذا كان ينتفع بذلك لجمام ارضه او لوجه من الوجوه المنا
فع غير الزرع لانه اذا لم يكن له بذلك منفعة كان انما يقلعه قاصدا للاضرار وقد قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار **قوله** كذي شبهة يريد اذا لم
يفت الابان واشار بهذا القول ابن القاسم في المدونة وان كانت الارض تزرع في السنة
مرة فاستحقها وهي مزروعة قبل فوات ابان الزرع فكرا تلك السنة للمستحق وليس له
قلع الزرع لان المكتري زرع بوجه شبهة **قوله** او جهل حاله قال في المدونة واذا كان
مكتري الارض لا يعلم ان الغاصب هو ام مبتاع فزرعها مكتريها منه ثم استحقت فكريها كالمكتري
حتى يعلم انه غاصب **قوله** وفاتت بحرثها فيما بين مكر ومكتر السياق يعطي ان هذا
في استحقاق الارض كالذي قبله والذي بعده وانما فرضه في المدونة في استحقاق الاجرة
فقال ومن اكرى ارضا بعبد او ثوب ثم استحق وهما يوزن من نحاس بعينه يعرفان

وزرعه

وزرعه ثم استحق ذلك فان كان استحق قبل ان يزرع او يحرث انفسخ الكرا وان كان بعد ما زرع
او احدث فيها عملا فعليه قيمة كرا الارض عياض هو بين ان نفس الحراثة وان لم يزرع
فوت وللمكري كرا المثل كما لو زرعت ولا يختلف ان ذلك كله فوت بين المكري والمكتري
كما ترى المصنف قد استعمل هنا عبارة عياض بعينها **قوله** كخلاف ذي دين على
وارث كوارث طرا على مثله لو قدم طرا نقاله كخلاف ذي دين طرا على وارث كوارث
على مثله لا تصح مراد وظهر تصويبه **قوله** وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم لا
تحتج ان هذه مستحقة بملك لا بحرية قال ابن الحاجب وكان مالك يقول المستحق ياخذها
ان شا مع قيمة ولدها ثم رجع فقال قيمتها يوم استحقها ثم رجع فقال قيمتها وحدها يوم
وطئها قال اشهب ثم رجع الى القول الاول قال ابن عبد السلام والقول الثالث هو الذي
افتى به مالك لما استحقت ام ولده ابراهيم قال في التوضيح كذا نقل اللخمي والمازري والذي
نقله ابن رشد وعياض ام ولده محمد قيل وهو الصواب انتهى انما صوب لانه لا يعرف له ولد
اسمه ابراهيم وانما قال في المدارك كان لمالك ابنان يحيى ومحمد ولهذا قال ابو الحسن
الصغير لعل ابراهيم تصحيف وعلى هذا فلا يصح قول الشارح في الكبير لعلها اسمها معا
قوله كلان تستحق مدعي حريته الا القليل في مقابلته قوله لا تستدا في حر او علته
فلو وصله به لكان اولى **قوله** وان استحق بعض فكالمعيب كذا في بعض النسخ وفي بعضها فكالبيع
والاول انص على المقصود **قوله** ورجع للتقويم اي لا للتسمية وكذا في المدونة ولذا رد
احمد عبد بن اسحق افضلهما خرجه لذا فرض الاستحقاق في المدونة بحرية قال
ابو الحسن الصغير ولم يجعل من بابه صفقة جمعت حلالا وحراما لانهما لم يدخلا على ذلك
لجعل ذلك من قبيل العيوب وكذلك من اشترى شيئا من مكيل او وزن فوجد احدهما
غير كيله او قليل خل فوجد احدهما خمرا او دارا فوجد بعضها حبسا مفترقا وغيرها
انتهى فكانه قصد الوجه المشكل **قوله** كان صالح عن عيب باخر هذا هو الصواب
بكاف التشبيه فلا تخالف ما في المدونة **قوله** وان صالح فاستحق ما بيد مدعيه
رجع في مقر به لم يفت والا ففي عوضه كانكار على الارجح لا يخلو هذا الكلام من نظر لانه
ان اراد بعوضه قيمة المقر به الفائت ان كان من ذوات القيم ومثله ان كان من ذوات
الامثال فهذا صحيح في نفسه ولكن لا يصح تشبيه مسالة الانكار به وان اراد بعوضه
عوض المستحق فليس بصحيح في نفسه ولكن تشبيه مسالة الانكار به صحيح **قوله** وما
بيد المدعي عليه ففي الانكار يرجع بما دفع ان لم يفت لذا ثبت هذا الشرط في بعض النسخ وهو

صواب ولذا قال بعض الا نقيمته **قوله** وما فات فالثمن هذا مقابل قوله ولم يفت اي
وما فات رجع المستحق بثمنه على من باعه **باب الشفعة** **قوله**
ولو ذميا باع للمسلم لذمي كما هو في مارايناه من النسخ والاليق اذ حاله واو الحال على جملة باع
اي ولو كان الشريك الشفيع ذميا والحال ان شريكه المسلم باع لذمي وبهذا ايظهر لك
انه انما خص البيع لذمي بالذكر لانه محل الخلاف الذي اشار اليه بلو واما البيع لمسلم فمسلم **قوله**
مبني ناظر ووقف بهذا قطع ابن رشد ان ليس لناظر وقف المسجد ان ياخذ بالشفعة وزاد في الشامل على الاصح
والمراد من ابن نفله وليس يعد خلاف في قول ابن رشد في رسم كتب من سماع ابن القاسم
من كتاب الشفعة لو اراد رجل اجنبي ان ياخذ بالشفعة للحبس كان ذلك له على قياس ما تقدم
من المحبس والمحبس عليهم اذا اراد والاخذ بالشفعة لالحاقها بالحبس وقد نقل هذا الاخير
ابو الحسن الصغير وابن عرفة **قوله** ولو موصى ببيعه للمساكين على الاصح والمختار
اللخمي عن سحنون اذا اوصى ببيع نصيبه ليصرف ثمنه للمساكين فلا شفعة للورثة فيه
قال لانه كان الميت باعه والقياس ان يستشفعوا لان الميت اخر البيع لبعد الموت ولو وقف
لم يقع البيع فيه الا بعد ثبوت الشركة وذكر الباجي قول سحنون ثم قال والاظهر عندي
في هذه المسالة ثبوت الشفعة لا للموصى لهم وان كانوا غير معينين فهم اشراك بابقوته
بعد ملك الورثة بقية الدار وقد نقل هذا عن محمد ابن الهندي **قوله** لا موصى
له ببيع جزء اشار به لقول اللخمي واذا اوصى الميت ان يباع نصيب من داره من رجل بعينه
والثلث يحمله لم يكن للورثة فيه شفعة لان قصد الميت ان يملكه اياه فلا شفعة له
لوصيته ثم قال وان وصى ان يباع من رجل بعينه والشريك اجنبي كانت فيه الشفعة
قوله عقارا منصوب على انه مفعول باخذه شريك وهو بيان لجنس الماخوذ بالشفعة
ومن لفظ الشريك يعلم انه اخذ جزءا لا كل فلا يحتاج لما في بعض النسخ من وصل لفظ جزء الذي
قبله به منصوبا وجر باضافته اليه **قوله** وجزاف نقد كذا في الوجيز والجواهر وقبله
درج ابن الحاجب حيث قال فان لم يتقوم كالمهر والخلع وصلح العمد ودراهم جزافا فقيمة
الشقص يوم العقد وقيل في المهر صداق المثل وقيل يبطل والدراهم ابن عبد السلام
في صحة فرض دراهم جزافا على المذهب نظر لان الدنانير والدراهم لا يجوز بيعها جزافا
وانما تبع ابن الحاجب فيه من تبع الشافعية ابن عرفة ظاهر قوله في صحة فرضها على المذهب
نظر ان المذهب على المنع وقد قال ابن حارث وغيره اجاز ابن عبد الحكم في الدراهم السكية
الجزاف ويقدم ما فيها من الخلاف انتهى ولم يتنبه لقوله كلام ابن عبد السلام لانه اورد به

هذا

هذا ان يقال ويحمل كلامه على ما اذا كان التعامل بالوزن حيث يجوز الجزاف على قول وانفصل بان ذلك
لا يصح لانه لو كان كذلك لم يرجع لقيمة الجزاف خالو وقع بصبرة طعام يقال في التوضيح يمكن ان يقال لا يلزم ما ذكر
لان الطعام لان الطعام اذا قوم بالعين يقوم بما هو الاصل في التقويم بخلاف الدراهم لانه اما ان تقوم
بعرض او عين موافق او مخالف ففي العرض يلزم منه مخالفة الاصل اذ الاصل عدم تقويم العين بالعرض
وفي العين الموافق او المخالف يلزم الدلالة والصرف المستاخر وهذا قيل في العين ان الشفعة تبطل وقد
وان كان مخالفا من جهة القيمة الا ان اللخمي نقل خلافه فقال وان كان الثمن جزافا فقال الشفيع يشفع
بقيمته فان كان ذهبا قوم بالفضة او فضة قوم بالذهب ويريد والقيمة في ذلك يوم الشراء لا
يوم الاخذ بالشفعة وكذلك كل ما اشتري به جزافا فالقيمة يوم الشراء انتهى نص التوضيح بلفظه
وليس بين وما نقله من نص اللخمي يحيل امكانه والله سبحانه اعلم **قوله** بخلاف اخذ مال ليعمل ليسقط
اي بعد عقد البيع **قوله** وقدم المعير بنقضه او بثمنه ان مضى ما يعار له والا فقائما قال في المدونة
واذا بنى رجلا له في عرصة رجل باذنه ثم اراد اخذه بما حصته من النقض بطرب الارض احاط ذلك النقض
بالاقل من قيمته او من الثمن الذي باعه به فان ابى فلشريكه الشفعة فيه بالضرر والضرر اصل الشفعة
عياض لم يختلف ان رب العرصة مقدم في الاخذ على الشفيع ليس للشفعة لكن لرفع الضرر ولما جلب في النقض
نقض المدونة هنا نقل قول ابي الحسن الصغير ظاهر قوله انه يكون على المعير قيمة النقض مقلوعا سوا
مضى زمن تعار تلك الارض الى مثله ام لا لكن قيدها ابو عمران بما اذا مضى زمن تعار له والا فله قيمته
نابه قائما وقال هنا ومع لسحنون ابو الحسن الصغير وهو مشكل لانه وان لم يمض امد تعار
الى مثله فقد اسقط حقه في بقية المدة لما اراد الخروج فكان مثل ما اذا مضى امد تعار الى مثله
انتهى نقل التوضيح والنه اشار هنا وما ذكر عن ابي الحسن الصغير قاله عند قوله في المدونة قبل
النقض المتقدم ومن بنى في عرصة رجل باذنه ثم اراد الخروج منها فلرب العرصة ان يعطيه قيمة النقض
او يامره بقلعه فراى اللخمي ان لا فرق وكانه يقول هنا وتقدم المعير بقيمة نقضه مقلوعا او ثمنه ان مضى
ما يعار له وان لم يمض ما يعار له فقيمته قائما او ثمنه والله سبحانه اعلم **قوله** وحط حصتها ان ازهت
وابرت اي ان كانت يوم البيع مزهية او مابورة واخذ بالشفعة بعد يبسها فانه لا شفعة له في الثمار
وياخذ الاصل بالشفعة بحصته ويحط عنه ما ينوب الثمرة لان لها حصة من الثمن ولما ان كانت غير
مابورة فلا يحط عنه من الثمن شي اذ لا حظ لها من الثمن **قوله** وفيها اخذها ما لم تيبس او تجد
وهل هو اختلاف تاويلان الاظهر ان يكون معناه في موضع من المدونة اخذها ما لم تيبس وفي
موضع اخر منها ما لم تجد وكذا هو في الامهات فقال عياض قال بعضهم فرق بينهما اذا اشتراها مع
الاصل فقال ياخذها ما لم تجد واذا اشتراها بغير اصل قال الشفعة فيها ما لم تيبس وعلى هذا اول

تحت الالف شيوي الجلي جزاف قاد م

قوله يجد الكاشير وقد قال هو انه يمكن حمز جهالته

صح

قوله يعد الحذاق اي لانه ذكر بسبق مبني

غيرها التسوية بين هذه الوجوه وان الشفعة فيها ما لم ييبس نص ابن ابي زمنين هـ

مذهب في الكتاب وقال آخرون هو اختلاف من قوله في الوجهين فمرة يقول في الوجهين حتى ييبس
ومرة يقول حتى يجذ وظاهر اختصار ابن ابي زمنين قال وفي بعض الروايات فان كان بعد يبس
الثمر وجداذها لم يكن له في الثمر شفعة فنبه على الخلاف في الرواية بما ذكر لا غير انتهى واما ابو سعيد
فان قال في الموضع الاول ما لم ييبس قبل قيام الشفيع وقال في الثاني فان قام بعد يبس الثمر او
جداذها لم يكن له في الثمر شفعة قال ابو الحسن الصغير هذه الرواية التي ذكرها عياض عن ابن
ابي زمنين فان قلت فيما حملت عليه كلام المصنف تكرار مع قوله اولا الا ان ييبس ولعل المص
انما تابع اختصار ابو سعيد فاشار في الموضع الاول بقوله الا ان ييبس ولما في الموضع الثاني
وفيها اخذها ما لم ييبس او يجد تلك النسخ على منوال الامهات اصوب واجرى مع قوله وهل
هو اختلاف تاويلان **قوله** وكبير لم تقسم ارضها والا فلا اول ايضا بالمتحد اختصر هنا نص
كلام ابن رشد اذ قال في سماع يحيى لا خلاف اعلمه في المذهب في ايجاب الشفعة في النخل اذا بيع مع الا
او دونها ولم تقسم الارض واختلف في ايجاب الشفعة فيه اذا قسمت الارض فقال في المدونة
لا شفعة فيه وقال في هذه الرواية ان فيه الشفعة وذهب سحنون وابن لبابة الى ان
ذلك ليس باختلاف من القول الا انهما تاولا الجمع بينهما فقال سحنون معنى مسالة المدونة
انها بير واحدة فلا شفعة فيها اذ لا تنقسم ومعنى رواية يحيى هذه انها ابار والنخل لانها تنقسم لان الشفعة
تكون فيما ينقسم دون ما لا ينقسم وقال ابن لبابة معنى مسالة المدونة انها بير لا قنا لها ولا
ارض ومعنى رواية يحيى ان لها قنا وارض مشتركة يكون فيها القلد وذهب الباجي الى انه
اختلاف من القول جار على الخلاف في الشفعة فيما لا ينقسم كالنخلة والشجرة بين النفر الذي لا تنقسم
العين والبير كما لا تنقسم النخلة والشجرة وكان من ادركت من الشيوخ يقول انه اختلاف من
القول جار على اختلاف قول مالك فيما هو متعلق بالارض ومتشبث بها كالنقض والنخل
دون الارض وكالكرا وما اشبه ذلك وهو ابين واولى فان حملنا المتحد في كلام المص على غير
المتعدد وغير ذات القنا ولو بنوع تجوز كان تلويحا بقول من حمله وفاقا كان مفهوم
ايضا تلويحا بقول من حمله خلافا وفي الاشارة ما يغني عن الكلم **قوله** وزرع ولو بارضه
قال في المدونة ولم يكن له في الزرع شفعة لانه غير ولا في الثمر **قوله** ولا ادة
وعرصة ذكر في متبوعه ينبغي ان يرجع ضمير متبوعه لهما ولكنه افرده على ملاحظة ما
ذكر **قوله** وحيوان الا في كحائط في المدونة ... واما رقيق الحائط والرحا اي حجر الرحا
فانما الاختلاف في وجوب الشفعة فيهما اذا بيعا مع الاصل فاذا انفرد البيع فيهما عن الاصل
لم تكن فيهما شفعة باتفاق انتهى ونقله مثله في سماع عيسى ابن عرفة هذا اختلاف قول اللخمي ٥

اختلف

٣٣

اختلف في رحا الماء ورحا الدواب اذا بيعت بانفرادها او مع الارض وتختلف على هذا في رقيق
الحائط ودوابه اذا بيعت مع الاصل او بانفرادها ابن عرفة والرحى اشبه بالارض من الحيوان
الباجي عن الموازية لو اقتسما الحائط ثم باع احدهما حظه من الرقيق والالة فلا شفعة فيه
بلا خلاف ابو محمد عن الموازية لو بيع شي من ذلك على حدته ففيه الشفعة ما دام الاصل لم
يقسم انتهى واما الشفعة في نفس دابة بيت الرحا والمعصرة فلم ارى ذكرها فانظرها فايده ٥
النكات في قول المصنف كحائط **قوله** وتنازع في سبق ملك الا ان ينكل احدهما تصورها
ظاهر ونص عليها ابن شاس وتبعه ابن الحاجب قال ابن عرفة ولا اعرفها نصا الا لاحد من اهل المذهب
وانما هو نص في وجيز الغزالي فاصلها ابن شاس للمذهب واصول المذهب لا تنافيها وهي كاختلاف
المتبايعين في كثرة الثمن وقلته **قوله** واشترى هذا المذهب وذكر ابن شاس وابن الحاجب
ان الشفيع يخالف فيه وقال ابن عبد السلام لا يتصور فيه الخلاف لانه اذا اشترى منه فان شفع بالصفقة
الاولى فذلك يستلزم فسخ الثانية مع ابطال الصفقة الاولى ورد الملك ما هو موجود وان شفع بالصفقة
الثانية فقد ابطلها ايضا ولا فائدة في الاستقالة من الشرا الثاني الى الشفعة بثمنه ولذا انكر هذا
الخلاف ابن عرفة وقال العجب من شيخنا المتبلي في عدم تعقبه ذلك على ابن شاس في
مسالة التي تعقبها عليه **قوله** او ساقى جزءا في التوضيح ويؤخذ من اسقاطه في المدونة الشفعة
بالكرا ان الشفيع اذا قاسم المبتاع الارض للحرث انه تسقط شفعته لان كل واحد اكرى نصيبه من صاحبه
وقال ابن عبد الغفور ولو قاسمه الغلة فقال ابن القاسم لا تسقط وقال اشهب تسقط كما لو قاسمه
بالخرص فيما يجوز فيه للحاجة واما ان جذت الثمرة فاقتسماها بالكيل فلا تقطع ذلك الشفعة **قوله**
او شهرين ان حضر العقد يريد او سكت شهرين ثم قام بعدهما يطلب الشفعة فان شفعته
تسقط ان كان حضر عقد الشرا وكتب شهادته فيه وهذه طريقة ابن رشد فانه قال في رسم
البز من سماع ابن القاسم تحصيل هذه المسالة انه ان لم يكتب شهادته وقام بالقرب مثل
الشهر والشهرين كانت له الشفعة دون يمين وان لم يقم الا بعد السبعة او التسعة او السنة على
ما في المدونة كانت له الشفعة بعد يمينه انه لم يترك القيام راضيا باسقاط حقه وان طال
الامر اكثر من السنة لم تكن له شفعة واما ان كتب شهادته وقام بالقرب العشرة الايام
ونحوها بعد يمينه وان لم يقم الا بعد الشهرين لم تكن له شفعة تنبيهان الاول قد علمت
من كلام ابن رشد هنا ان الوصف المعتبر في اسقاط شفعة الساكت شهرين هو كتب شهادته
في رسم الشرا الذي هو اخص من حضور العقد فلو قال المصنف ان كتب شهادته لكان انص في
الثاني لما ابن عبد السلام تحصيل ابن رشد وقال ابو الحسن الصغير وابن عرفة قول ابن رشد

حمل ان رحا ... الحيوان الذي لا يحتاج الى ... في الشفعة لا بن خيوان الحائط ... العدو ... الكافي ... قد حمل ... على سعيد ... حائط

ان كتب شهادته ولم يقم الا بعد شهرين فلا شفعة له خلاف ظاهر المدونة لانه لم يجعل فيها الكتب
الشهادة في عقد الشرا ثبوت انه غاب فيهما والشفيع على شفعته حتى يأتي من طول الزمان ما يعلم
انه تارك لشفعته واذا علم بالاشترا فلم يطلب شفعته سنة فلا يقطع ذلك شفعته وان كان
قد كتب شهادته في الاشترا ومثله في التوضيح ثم انه قطع هنا بقول ابن رشد والمتيطي في المسألة
لام ينبغي ان يوقف عليه **قوله** او في المشتري والمشتري يغلب على الظن ان المهم هكذا قاله ○
بلفظين الاول اسم مفعول والثاني اسم فاعل لعود الضمير من قوله بعده او انفراده عليه
ولعل المبيضة الناسخ من المبيضة ظن التكرار فاسقط احد اللفظين **قوله** او اسقط وصي او
اب بلا نظر قال في المدونة ولو سلم من ذكرنا من اب او وصي او سلطان شفعة الصبي لزمه ذلك
ولا قيام له ان كبر قال في التوضيح ابو عمران وغيره الا ان يكون الاخذ نظرا او سدادا فيكون
له الاخذ قاله ابو الحسن الصغير وظاهر الكتاب سواء كان الاخذ نظرا ام لا وبه قال ابو عمران
في الاب والوصي دون السلطان وسبب الخلاف هل الشفعة استحقاق او بمنزلة الشرا **قوله**
ويشفع لنفسه او ليتيم آخر هكذا هو مقيد بالواو ولا باو واشار به لما في النوادر عن الموازية
وهو بعبد الملك في المجموعة ان الوصي اذا باع شقصا للايتام فلهم الاخذ بالشفعة لباقيهم لانه يدخل
بيده من مع عليه ولا حجة على الوصي بانه بايع لانه باع على غيره محمد ولو كان له معهم شقص لدخل في تلك
الشفعة احب الي وينظر فان كان خير لليتيم امضي والا رد لتهمته ان يعتزي بالبيع رخصا لاخذ الشفعة
قال في التوضيح وكذلك اذا باع نصيب نفسه واراد اخذه بالشفعة لليتيم فلا بد من نظر القاضي قال ابن
عبد السلام ولا بد من مراعاة موجب بيع عقار اليتيم وان يكون الشقص المبيع لليتيم لا يفضل عنه اذا بيع منفردا
عما لو بيع الجميع واما لو كان وهو الغالب على الرباع اذا بيع الجميع كان اوفر لنصيب اليتيم لبيع الجميع **قوله**
او انكر المشتري الشرا وحلف واقر بائعه هذا من المسقطات فلعل الناقل من المبيضة وضعه
في غير محله **قوله** وملك بحكم او دفع ثمن او اشهاد اصل هذا قول ابن شاس ما نصه الباب الثالث
في كيفية الاخذ والنظر في اطراف الاول فيما يملك به ويملك بتسليم الثمن وان لم يرض المشتري
وبقضاء القاضي له بالشفعة عند الطلب وبمجرد الاشهاد على الاخذ وبقوله اخذت وتملكت
ثم يلزمه ان كان علم بمقدار الثمن وان لم يكن علم لم يلزمه فقال ابن الحاجب في اختصاره ويملك
بتسليم الثمن او بالاشهاد او بالقضا فقال ابن عبد السلام يعني ان الشفعة يملكها الشفيع باحد
هذه الوجوه الثلاثة ومراده بالاشهاد انه بحضر المشتري والا فلا معنى له ويصلح ان يفسر
هذا الموضع بما نقله ابن يونس عن ابن المواز انه اذا اخذ السلطان بثمن الشقص الى ثلاثة
والثلاثة فلم يات به الى ذلك الاجل فالمشتري احق بها وقاله عن اشهب وهو لابن القاسم

قال ابن عرفة المدونة
قائلة لو تقييد بما اذا
كان الاخذ نظرا

في العتبية انه اذا اطلب التاخير بعد الاخذ فاخر ثم بداله وابى المشتري ان يقيله فالاخذ قد
لزم الشفيع فان لم يكن له مال بيع حظه الذي استشفع فيه وحظه الاول حتى يتم للمشتري جميع
حقه والا فلا اذا له الا رضى المشتري وقال ابن رشد يعني في سماع يحيى اذا اوقف الامام الشفيع
فلا يخلو امره من ثلاثة اوجه احدها ان يقول الشفيع قد اخذت ويقول المشتري انا قد سلمت فيؤجله
الامام في دفع المال للمشتري فلا ياتي به فليس له اخذه ثمنا ان يرجع فيما التزمه ويحكم على الشفيع بما
قد مناه عن العتبية قال والوجه الثاني ان يوقفه الامام فيقول قد اخذت ويسكت المشتري
ويؤجله في الثمن فلا ياتي به فهذا ان طلب المشتري ان يباع له في الثمن ملك الشفيع فذلك له وان
احب ان ياخذ شقصه كان له ذلك ولا خيار للشفيع على المشتري وهذا الوجه في المدونة والثالث
ان يقول الشفيع انا اخذ ولا يقول الشفيع قد اخذت فيؤجله الامام في الثمن فاختلف فيه اذا
لم يات بالثمن فقيل يرجع الشقص الى المشتري الا ان يتفقا على امضائه للشفيع واتباعه بالثمن
وقيل ان اراد المشتري ان يلزم الشفيع الاخذ كان ذلك له ويباع ماله في الثمن وان اراد الشفيع ان
يرد الشقص لم يكن له ذلك وهذا قول ابن القاسم واشهب والاول لابن الماجشون ما اشار ابن
عبد السلام الى انه يصلح ان يفسر به هذا المحل وقال ابن عرفة لا اعلم هذا المعنى الذي قال
ابن شاس لاحد من اهل المذهب ونص فيه وجيز الغزالي على عادته من اضافته كلام الغزالي
للمذهب لظنه موافقته اياه وهذا ونحوه مما لا ينبغي وظاهر كلامهما ان الملك باحد هذه
الوجوه هو نفس الاخذ بالشفعة لا نفس الشقص المشفوع فيه وروايات المذهب واضحة بخلافه
وان ملك الاخذ نفسه انما هو ثبوت ملك الشفيع للشقص كما يبع من ربع واشترا عنه شقصا
اخر فهذا هو الموجب لاستحقاقه الاخذ ولذا الحلفه القاضي اذا طلب منه الحكم له بالاخذ بثبات
ذلك قال ابن فتوح والمتيطي وغيرهما واللفظ لابن فتوح واذا طلب الشفيع المبتاع بالشفعة
عند السلطان لم يقض له بها حتى يثبت عنده البيع والشركة او يحضر البائع ويثبت عينه عنده
فيقضي عليه بالشفعة دون ثبوت الشركة والاشاعة ولا بد من ثبوت البيع او اقرار البائع
به فينظر السلطان حينئذ بينهما في الشفعة ولا يحكم باقرار المشتري والشفيع حتى يثبت عنده
البيع وبما تم به تسجيل الحكم ويوجب انزال الشفيع ان يثبت عنده البيع على الاشاعة والشركة وملك
البائع لما باعه من المبتاع ويثبت عنده الاعيان المذكورين قال ابن عرفة واما ملك الشفيع
الشقص المشفوع فيه فلا اعلم فيه نصا جليا الا ما تقدم من نص المدونة وكانه يشير الى قوله
فيها واذا قال الشفيع بعد الشرا اشهد اني قد اخذت بشفعتي ثم رجع فان علم الثمن قبل
الاخذ لزمه وان لم يعلم به فله ان يرجع وقال ونزلت عندنا هذه المسألة عام خمسين وسبعمائة

في شفيع اخذ الشفعة في دار علاه بانها بشهادة عدلين دون ان يقف المشتري ويشهد عليه
بعد لله بان الشفيع باع جميع الدار فقام المشتري يخاصمه في الدار الملك لورثة لمبيعها دون اشهاد
عليه بالاخذ ولو مات نبتني لو انه بعد قبل البيع فقدح في الشفعة عليه فوقف القاضي في امضاء البيع ونسخه ف
شاور في ذلك شيخنا ابا عبد الله المسيلي فلم يبد لي فيه شيئا غير كلام ابن الحاجب وما اشار اليه ابن
عبد السلام من كلام ابن رشد وكنت انا وشيخ فقيها الوقت وهو الفقيه ابو عبد الله ابن خليل السكوني
شهيدي النازلة فعاتبنا القاضي في الشهادة في البيع وكانت شهادتنا فيها عاطفا عليه لاعتقاد
فقهه ولكونه من خواص القاضي المذكور فاحتججت على القاضي بنص المدونة الاول قوله في كتاب
الخيار من التبايعين فهذا يدل على صحة اخذه في غيبة المشتري الثاني قوله في كتاب الشفعة
ولا يجوز بيع الشفيع الشقص قبل اخذه بالشفعة فمفهوم قوله قبل اخذه انه يجوز بعد اخذه وا
بمفهومات المدونة هو المعهود من طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ وان كان ابن بشير
يذكر في ذلك خلافا فتحمل الاشياخ الجلة انما هو على الاول وانفصل الخصمان بعد طول ومرا
لاهل الامر على صلح وقع بينهما انتهى وفي اسئلة لم الثاني ضعفه واما المصنف فتفسير قول
ابن الحاجب بان معناه يملك الشفيع الشقص باحد الامور الثلاثة ولذا قال ابن راشد القفصي
رايت في الكافي لابي عمر ابن عبد البر ما نصه والشفعة تجب بالبيع التام ويستحق ويملك باداء الثمن
وقد دلت بعد هذا في هذا المختصر وحكى ابن رشد الثلاثة المقبولة من سماع يحيى فرع
في الحمالة من تقييد ابي عمران العبدوسي من وجبت له شفعة فاشهد في خفية انه على شفعته
وسكت حتى جاوز الحد المسقط حق الحاضر ثم قام لم ينفعه هذا الاشهاد قيده ناقل احكام
الدبوسي بعد ما بحثت عن هذه الاحكام فلم اجدها الا عنده **قوله** واستعجل ان قصد
اربا ونظرا للمشتري الا كساعة المشتري بفتح الراء وظاهره الاستثناء انه راجع للاربا والنظر
للمشتري وهو ظاهر ما في سماع اشهب اذ قال سئل عمن باع شقصا في حائط غائب فقال الشفيع
حتى ادرك وانظر الشفعة وهي ليست معه في القرية فقال ليس ذلك له فراجعه السائل فقال
ان كان الحائط على ساعة من نهار فذلك له والا فليس له ذلك يخرج فيقيم اثنا عشر ايام ثم يجيء
قال ابن رشد هذا امثل مما في كتاب ابن المواز وظاهر ما في المدونة من ان الشفيع انما يوخر
في النقد لا في الارتياء في الاخذ انتهى فانت ترى ابن رشد ساوى بين الارتياء والنظر للمشتري بعد
تسليم استثناء الساعة فلعل المصنف اعتمد على ذلك وان كان مخالفا للقول المشهور من
المذهب والجري عليه العمل وانعقدت به الاحكام فيمن طلب التاخير لينظر ويستشير
انه لا يوخر ساعة واحدة ويجبره السلطان على الاخذ او الترك وقاله مالك في العتبية ونحو

في كتاب

في كتاب ابن المواز وظاهر ما في المدونة ان الشفيع انما يوخر في النقد لا في الارتياء انتهى فانت ترى
مخالفة المسيلي لنقل العتبية في استثناء الساعة لم يسبب لها ما لبس فيها والله تعالى اعلم **قوله**
والا سقطت اي وان لم يات بالثمن في الثلاثة سقطت شفعته **قوله** وان اتحدت
الصفقة وتعددت الحصص والبائع لم يتبعض اي فان اتحد البائع فاحرى في اتحاد المشتري قال
في المدونة ولو اشترى رجل ثلاثة اشقاص من ثلاث دور في بلد او بلدان من رجل او رجال
وذلك في صفقة واحدة فليس له ان ياخذ الا الجميع او يسلم ولذلك ان اشترى من احدهم حصته
على ومن اخر حصته من قرية ومن اخر حصته من دار في صفقة واحدة او كان بائع ذلك كله
واحدا وشفيع ذلك كله واحد فاما اخذ الجميع او يدع **قوله** كتعدد المشتري على الاصح مفهوم
قوله في المدونة بعد النص السابق ولو ابتاع ثلاثة ما ذكرنا من واحد او من ثلاثة في صفقة و
واحد فليس له ان ياخذ من احدهم دون الاخر وله اخذ الجميع او يدع فهو باقتصاره على مذهب
المدونة مستغن عن ان يقول على الاصح فلو قال عوضا من هذا كذا ولو تعدد المشتري لكان
ابين واوجز **قوله** او اراد المشتري اي ولمن ~~[illegible]~~ او اراد المشتري
التبعيض فلا يجبر عليه الشفيع كالعكس **قوله** ولمن حضر حصته اي ولمن حضر حاضرا بعد الغيبة
ولو قال ولمن تقدم كان ابين **قوله** وعلى العهدة عليه او على المشتري او على المشتري فقط
هكذا في بعض النسخ وبه تصح المسالة على ما ذكره ابن رشد في المقدمات اذ قال قال اشهب اذا
غاب اذا غاب الشفعاء الا واحدا فاخذ الجميع بالشفعة ثم جاء احد الغيب كان مخيرا في كتب عهدته
ان شاء على المشتري وان شاء على الشفيع لانه كان مخيرا في الاخذ فهو كمشتري من المشتري وان جاء ثالث
كان مخيرا ان شاء كتب عهدته على المشتري وان شاء على الشفيع الاول وان شاء عليه وعلى الثاني
فقال ان قول اشهب هذا خلاف لمذهب ابن القاسم وانه لا يكتب عهدته على مذهب ابن القاسم
الا على المشتري وليس ذلك عندي بصحيح والصواب ان قول اشهب مفسر لمذهب ابن القاسم فقول
المصنف وعلى العهدة عليه او على المشتري هو التاويل الذي اختاره ابن رشد ان القادم مخير فاو
فيه للتخيير وقوله او على المشتري فقط هو التاويل الذي انكره ابن رشد ولكن به قطع عبد الحق
في النكت وعلى حقيقة الصورتين ذكر التاويلين في التوضيح فلعل بعض من نسخ من المبيضة ظن تكرار احد المحلين
فاسقطها وعليه الحمل ولان مقتضاه ان التاويل الاول يخص عهدة القادم على الشفيع الاول
ولم ار من قاله **قوله** كغيره ولو اقاله الا ان يسلم قبلها لا يخفى على من مارس اصطلاحه
في هذا المختصر ان هذا التشبيه راجع للتاويل الثاني فقط وان قوله بعد ذلك تاويلان
راجع لاول الكلام **قوله** وقدم على غيره اي ودخل الاخص على غيره من ذوي الفروض

قوله وان اتحدت ... في الثلاثة ... الايام سقطت شفعته بعد ان علم ان التاخير ... لا يسقط ... ولا يخفى ... الا ... الثلاث

وامادخوله على الغاصب فمستفاد من قوله بعد كالذي سهم على وارث اي على غاصب **قوله** وفي
نسخ عقد كراه تردد مبناه هل الشفعة هل هي على الاستحقاق قاله القرطبيون او كالبيع قاله
الطليطليون فالقاف للقاف والبا للبا **قوله** فان هدم وبنى فله قيمته قايما وللشفيع النقض
اما لغيبة شفيعه فقاسم وكيله او قاض عنه او ترك لكذب في الثمن او استحق نصفها قد عرفت
وجه السوال الوارد هنا وقد انفصل المصنف بخمسة اجوبة اولها ان يكون احد الشريكين غايب
ووكل في مقاسمة شريكه نصيبه ثم قاسم الوكيل المشتري ولم ياخذ بالشفعة وثانيها ان يكون
الشفيع غايبا وله وكيل حاضر على التصرف في امواله فباع الشريك فلم ير الوكيل الاخذ بالشفعة
وقاسم المبتاع وقد اشار الى هذين معا بقوله اما لغيبة شفيعه فقاسم وكيله وثالثها ان يكون
شريك البايع غايبا فيرفع المشتري الى السلطان يطلب القسم والقسم على الغايب جايز فقسم عليه لتعذر
الاستقصا وضرب الاجل ثم لا يبطل ذلك شفعة الغايب واليه اشار بقوله او قاض عنه ورابعها
ان يكون المشتري كذب في الثمن فترك الشفيع الاخذ استغلا ثم قاسمه واليه اشار بقوله او ترك
لكذب في الثمن وخامسها ان يكون قد اشترى الجميع فانفق وبنى وغرس ثم استحق رجل نصف
ذلك شايعا واليه اشار بقوله او استحق نصفها فالثالث والخامس ذكرهما ابن يونس عن ابن المواز
ورابعها ذكره ابن شاس وزاد سادسا وهو ان يقول وهب الشقص بغير ثواب ولم اشتره فتسقط
الشفعة على احد الروايتين فيقاسمه ثم يثبت الشرا فاما جوابا ابن المواز فصحيحان الا ان ابن عرفة قال
في قسم القاضي بعد انه قسم عليه على انه شريك غايب فقط لا على انه وجبت له الشفعة ولو علم
ذلك لم يجز له ان يقسم عليه اذ لو جاز قسمته لكانت القسمة هو نفسه اذ لا يجوز ان يجعل الحاكم عن
غايب الا ما يجب على الغايب فعله فلو جاز قسمه عليه مع علمه بوجوب الشفعة لكانت له
شفعة ولما تقرر للغايب شفعة لقدرة المشتري على ابطالها ابدا واما اجوبة ابن شاس فقبلها
ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن هارون واعترضها ابن عرفة بان الاول ان كان معناه انه
وكل في مقاسمة شريكه المعين لا في مقاسمة مطلق شريك فهو راجع لاحد جوابي محمد لانه
راجع للقسم عنه لظن القاسم صحته فبان خطاه وان كان معناه انه وكله في مقاسمة مطلق شريكه
فلا شفعة له فامتنع كونه تصويرا للمسالة والثاني واضح رجوعه لاحد جوابي محمد ايضا لانه
راجع للقسم عنه لظن القاسم صحته فبان خطاه والرابع والسادس باطلان في انفسهما
لان كذب المشتري في دعوى الثمن الكثير وفي دعوى الهبة يصيره متعديا في بنايه كغاصب
بيده عرصة بنى بها بنا وهو يدعي انه مالك فبان انه غاصب فحكمه في بنايه حكم الغاصب
المعلوم غصبه ابتدا وقد استشكل في التوضيح هذين الجوابين ايضا فقال وانظره لو جعل

حكم

حكم المشتري اذا كذب في الثمن او ادعى صدقة وعوضا ثم تبين خلاف ذلك كالمتعدي والعلة
الاظهر ولا يكون له الا قيمة النقض ولعل كلامهم محمول على ما اذا كان اظهار اكثر من الثمن من غير المشتري
انتهى وهذا المحل لا يقبله كلام ابن شاس وبقبله نقل المصنف هنا وزاد ابو الحسن الصغير جوابا
اخر فقال او يكون قسم مع رجل زعم انه وكيل للغايب او يكون هذه الدار بين ثلاثة احدهم
غايب فباع احد الحاضرين نصيبه فقسم المشتري مع الحاضر يظن ان ليس له شريك غيره **قوله**
ككبير يرغب في مجاورته مبني للفاعل ومجاوره بكسر الواو اسم فاعل وهو لقوله في المدونة
الا ان يكون مثل هولا الملوك يرغب احدهم في الدار الملاصقة به **قوله** وان حلف مشتر
ففي الاخذ بما ادعى او ادى قولان ليس هذا مفرعا على اختلاف المشتري والشفيع بل على اختلاف
البايع والمشتري نظيره بابي تامل واشار به لقول ابن يونس قال ابن المواز فان حلف
البايع انه باع بمايتين وحلف المبتاع لزمه الشرا بمايتين واخذها الشفيع بماية لانه الثمن
الذي اقر به المشتري وقال ان البايع ظلمه واخذ منه ما ليس له وقال ابن عبد الحكم واصبغ في الواضحة
بل ياخذها بمايتين ابن يونس لان المشتري يقول انما حصلت الشقص بهذه الماية الثانية فقد
كان ابتدا الشرا بمايتين الا انه لو طلب لا تنقض البيع ولم يكن له للشفيع شفعة وقال اللخمي قال
اشهب عند محمد ياخذ الشفيع بماية لانه الثمن الذي اقر به المشتري وقال ابن الماجشون واصبغ
عند ابن حبيب يستشفع بمايتين **قوله** استحق حبا ان المشتري هكذا هو في جميع النسخ
التي راينا وهو صواب والحبان بكسر الجيم جمع حبة كقصعة وقصاع وبالله تعالى
التوفيق

باب القسمة

قوله القسمة تهايؤ في زمن
كخدمة عبد شهرا وسكنى دار سنين كالاجارة لا في غلة ولو يوما هذه قسمة المنافع ولهذا
قيدها بالزمن اذ لو كانت قسمة رقاب لتابدت فان قلت قد فسر ابن رشد وعياض
وابن شاس ان قسمة المهاياة في الاعيان ومهاياة في الازمان فالضرب الاول بان ياخذ احد
الشريكين دارا يسكنها وياخذ الاخر دارا يسكنها وهذا ارضا يزرعها وهذا ارضا يزرعها
والضرب الثاني ان يكون المهاياة في عين واحدة بالازمنة اذا يسكنها هذا شهرا وهذا شهرا
او ارض يزرعها هذا سنة وهذا سنة وبذلك فسر في التوضيح كلام ابن الحاجب فما باله قصر
هنا على الازمان دون الاعيان حيث قال في زمن قلت ولذلك ينبغي ان يحمل كلامه هنا
على التعيين لان الزمن المعلوم لا بد منه فيهما وعلى هذا فقوله كخدمة عبد شهرا يتناول
صورتين احدهما ان يكون العبد الواحد بين الشريكين يستخدمه كل واحد منهما شهرا
والثانية ان يكون له عبدان يستخدم احدهما احد العبدين شهرا والاخر الاخر كذلك

ولا يشترط مساواة المدتين وانما يشترط حصرهما وانهم مثل ذلك في السكنى جوازا وفي الغلة
منعا ومما يزيد هذا وضوحا مناقشة ابن عرفة اذ قال وقول عياض هي ضربان مقاسمة
الزمان ومقاسمة الاعيان يوهم عرو الثاني عن الزمان وليس كذلك ومحله ان كان المشترك
فيه واحدا فتعلق القسم بالزمان لذاته وان كان المشترك فيه متعددا فتعلق القسم بالزمان
فيه بالعرض لان متعلقه بالذات تعين احاد المشترك فيه ولا بد فيه من الزمان اذ به يعلم
قدر الانتفاع **تنبيهات** الاول قال الباجي وعبد الوهاب عن المذهب انما
يجوز قسمة المهاياة وهي قسمة المنافع بالمراضاة لا بالاجبار والقرعة وعلى هذا اقتصر ابن عرفة
وبه قطع عياض والذي في المقدمات لا يجوز بالسهمة على مذهب ابن القاسم ولا يجبر عليها من
اباها ولا تكون الا على المراضاة الثاني قال في المقدمات ومن هذا الباب قسمة الحبس
للاغتلال فقيل انه يقسم ويجبر على القسم من اباه ويبقى بينهم الى ان يحدث بينهم من الموت
والولادة ما يتغير بزيادة او نقصان واحتج من ذهب الى ذلك بقولهم فيمن حبس في مرضه
على ولده وولد ولده ان الحبس يقسم بينهم اعني على عدد الولد وولد الولد وبغير ذلك من
الظواهر الموجودة في مسائلهم وقيل انه لا يقسم بحال واحتج من ذهب الى ذلك بقول مالك
في المدونة ان الحبس مما لا يقسم ولا يجزى وقيل انه لا يقسم الا ان يرضى المحبس عليهم على قسمة
قسمة الغلات فيجوز ذلك لهم انتهى وقد عزى ابن سهل هذه الاقوال لاشياخ السيوري قال
ابن عرفة والاقرب حمل القسم على تميز المنفعة ومنعه على الربع الحبس نفسه **قوله** وجاز
صوف على ظهر ان جز وان لكنصفه شهر لا خفا ان هذه العبارة جيدة موافقة لقوله في المدونة
ولا باس بقسم الصوف على ظهر الغنم ان جزاه الان او الى ايام قريبة يجوز بيعه اليها ولا يجوز مما بعد
وفي بعض النسخ ان لم يجز وكانه اصلاح ممن لم يفهم معناه **قوله** وخيار احدهما كالبيع
قدر زمانه والا كان تشبيها ضائعا لعدم فائدته **قوله** وجلت في طرح كناسة
على العرف ولم تطرح على شجر ان وجدت سعة اشار به لقوله في المدونة فاذا كنست
نهرك حملت على سنة البلد في طرح الكناسة فان كان الطرح بضفته لم تطرح ذلك على
اشجاره ان اصبت دونها من ضفته متسعا فان لم يكن فيها شجر فان ضاق عن ذلك طرح
فوق شجره اذا كانت سنة بلدهم طرح طين النهر على حافته ابو الحسن الصغير وان
لم تكن تلك سنتهم فعلى رب النهر حمله الى حيث يطرح **قوله** ووجب غربلة قمح لبيع
ان زاد غلثه على الثلث والا ندب كذا قال ابن رشد في رسم شك من سماع ابن القاسم
من كتاب السلطان ونصه ولما غربلة القمح من التبن والغلث عند البيع فذلك واجب

ان

ان التبن والغلث فيه كثيرا يقع في اكثر من الثلث لان يجد على ما هو عليه من الغرر ويستحب
ان كان التبن والغلث فيه يسيرا **قوله** غلث يقال الغلث بالغين المعجمة وبالعين المهملة
قاله عياض في كتاب القسم **فرع** في رسم ان خرجت من سماع عيسى من جامع البيوع
قال مالك لا باس ان يجعل في الخل الماء الذي لا يصلح الا به قال ابن رشد ولذلك الماء
يجعل في اللبن لاستخراج زبده قاله مالك في اول رسم من سماع اشهب من كتاب السلطان ه
قوله وجمع بز ولو كصوف وحرير معطوف على فاعل جاز عياض البز بفتح الباء المطلقة
في الحابة على كل ما يلبس كان صوفا او خزا او كتانا او قطنا او حريرا مخيطا او غير مخيط **قوله**
وثمر او زرع ان لم يجداه كانه اشار به لمفهوم قوله في المدونة ولا باس بقسمة البلح الصغير
بالتحري على ان يجداه مكانهما اذا اجتهد احسن تحريهما وجد الخطار وان لم يجداه حتى تمما
البد وان اقتسماه وفضل احدهما صاحبه بامر يعرف فضله جاز ذلك كما يجوز في البلح الصغير
بلح نخله ببلح نخلتين على ان يجداه مكانهما والمفهوم قوله قبله ولا باس بقسمة الزرع قبل
ان يبدو صلاحه بالتحري على ان يحصداه مكانهما ان كان يستطاع ان يعدل بينهما في قسمه
تحريا وكذلك القصب والتبن فان تركا الزرع حتى صار حبا انتقض القسم وقسم ذلك كله كيلا
قوله او قتا ذا ليس في المدونة الا الزرع واما الكتان ففي النوادر عن سحنون لا تجعلوا
الكتان قتا وزر بعته بقية او بعد زوال الاحمرار ف فتقسم وعلى هذا اقتصر ابن عرفة
وزاد في كون القطن قبل زوال حبه كذلك نظر والاحوط منعه وفي النوادر الضافعم
ابن حبيب يجوز قسم الكتان قائما لم يجمع وعلى ما قد جمع قبل ادخاله الماء او بعد اخراجه
وقبل نفضه وبعده على التعديل والتحري او الرضا بالتفضيل وقال اللخمي قال مالك
في كتاب ابن حبيب كل ما يجوز فيه التفاضل فلا باس بقسمه في شجره على التحري رطبا
ويابسا او بالارض محصودا مثل الفواكه الرطبة ونحو البقول مثل الكتان والخيط والنوى
والكتان تحريا وان كان الكتان او الحنا قائما قبل ان يجمع او بعد ما جمع قال ابو الحسن الصغير
وانظر هل يقوم جواز قسم الكتان قياسا من قوله في المدونة وكذلك القصب والتبن
قوله كالبلح الكبير هو كالاستثناء من قوله وحل بيعه وكذا قال هو في كلام ابن الحاجب
قال ابو الحسن الصغير وقد ناقض بعضهم بينهما قال ولعله انما شرط الطيب هناك لكونه
يجوز تأخيره بعد القسم الى ان يصير تمرا ولا يبطل القسم واجاز هنا البلح اذا كان لا يؤخر
الى الطيب وقبله في التوضيح ومما يزيده بيانا انه قال هناك في المدونة اذا اراد بعضهم
تجبيبه وهنا انما قال باكله بلحا وبيع الاخر بلحا فلو اراد بعضهم تجبيبه لم يجز قسمه بلحا

حتى لا يعتد بقسم الكتان

الخيط الورق

قوله كبايعه المستثنى ثمرته هذا تجوز في العبارة ان الحكم يوجب بقا الثمرة المابورة للبايع **قوله** اوفيه تراجع الا ان يقل هذا الاستثنا للخمي قال لان هذا مما لا بد منه ولا يتفق في الغالب ان تكون قيمة الدارين سوا ابن عرفة ظاهر الروايات منع التعديل في قسم القرعة بالعين **قوله** كسترة بينهما قال في المقدمات واذا اقتسم الشريكان الدار ولم يشترطا ان يبقيا بينهما حايزا فلا حكم بذلك عليهما ويقال لمن دعى الى ذلك استر على نفسك في خطك ان شيت وان اشترطا ذلك ولم يحداه اخذ من نصيب كل واحد منهما نصف بنا الجدار وان كان احدهما اقل نصيبا من صاحبه وكذلك يكون الجدار بينهما بالسوا الا ان يبلغ مبلغ الستر اذا لم يحدا في ذلك حدا ولا اختلاف في هذا اعلمه انتهى وانتحله المتيطي ولم يعزه لمن عنه وقال اللخمي الصواب ان يجعل كل واحد يحجز انسترة عن صاحبه ولا يجوز الرضى بغير يحجز لان بذلك تنكشف حرمهم في تصرفاتهم ودخول بعضهم على بعض انتهى ولما الجدار بين الرجلين فيسقط تحصيل ابن رشد في بنايه اربعة اقوال وتكلم عليه ابن عرفة في كتاب الشركة **قوله** لذوي سهم وورثة اي كما تجمع اصحاب السهم الواحد اذا قاسموا بقية الورثة ولو اسقط قوله وورثة لما ضر ذلك **قوله** اوكتب المقسوم واعطى لا لكل معطوف على ذي لا على كتب الشركا **قوله** فان تفاحش او ثبت نقصت التفاحش ما ظهر لغير اهل المعرفة والثبوت بشهادة اهل المعرفة بالتغابن قاله ابو الحسن الصغير **قوله** كالمراضاة ان ادخلا مقوما اذا قال ابو عمران **قوله** واجبر لها كل ان انتفع كل لما ذكر في التوضيح ما فيها من الخلاف قال وقيد الخلاف بوجهين احدهما ان تكون الدار للقنية او من ميراث وان كانت للتجارة لم تقسم باتفاق لان فيها انقصا للثمن وهو خلاف ما دخلا عليه وثانيهما ان هذا انما هو في قرعة واما قسمة المراضاة والمهاياة فلا يجبر عليهما من اباهما لانهما راجعان الى البيع والاجارة ولا يجبر احد عليهما انتهى والثاني ظاهر والاول قاله اللخمي والزم عياض مثله في البيع وياتي ان شا الله تعالى **قوله** وللبيع ان نقصت حصة شريكه مفردة لا كربع غلة او اشترى بعضا ظاهره انه يجبر على بيع ما لا ينقسم لنقص حصة شريكه مفردة ولو التزم اذا قعد النقص لشريكه على ان يبيع مفردا فتامله مع قول اللخمي في كتاب الوصايا الاول ما نصه وان اوصى بثلثه الصغار الى عبده فدعى الكبار الى البيع فان رضوا ببيع انصبايهم خاصة جاز وبقي العبد على حاله في الوصية وان دعوا الى بيع الجميع لان في بيع انصبايهم بانفرادها بخسا كان ذلك لهم على نحو ما تقدم الا ان يرى ان اخذ بقيته حسن نظرا ويدفع الى الشركا قدر ذلك البخس ولا يباع على الصغار انصباوهم انتهى ولم يعرج عليه ابن عرفة هنا مع قوة الظاهر عارضه واما استثنا

ربع الغلة وهو قول ابن رشد في نقده في الاجوبة ولم يحكم ببيع ما لا ينقسم اذا دعى الى ذلك احد الاشراك الا ما كان في الاشتراك فيه ضرر بين كالدار والحايط واما مثل الحمام والرحا وشبه ذلك مما هو للغلة فلا قال في التنبيهات كان شيخنا القاضي ابو الوليد يذهب في رباع الغلات وما لا يحتاج الى الانفراد الى من اراد من شركائهما بيع نصيبه او منفاوا انهم يجبر شريكه بخلاف ما يراد للسكنى والا بالمنافع والسكنى فيه لان رباع الغلة انما المراد منها الغلة وقلما يخطر بينها اذا ابيع عن بيع جملتها بل ربما كان الراغب في شرا بعضها الزاهد الراغب في شراجملها بخلاف دار السكنى وما يريد الاشراك الاختصاص بجملته منها انتهى ولابن رشد تسنده ابن عبد السلام بعد ما قرر ان المذهب الاطلاق واما ابن عرفة فنقل ما في التنبيهات ثم قال العروف ثم قال ان شرا الجملة ارشد في رباع الغلة وغيرها الا ان يكون ذلك عندهم بالاندلس وان كان فهو نادر ويلزم على مقتضى قوله انه لا شفعة فيها انتهى ووجدت بخط شيخنا الشيخ شيوخنا ابي القاسم ابن حبيب الحريشي المكناسي ما قلاعن كتاب ابي محمد عبد الله الشاذلي الموضوع على المدونة ونذكر الشيخ ابو الحسن اللخمي يعني بان الشريك اذا قال انا ادري النقص الذي ينالك في بيع نصيبه مفردا فعل الله ذلك ولا مقال الشريكه لان العلة قد ارتفعت بازالة الضرر عنه بالنقص الذي يناله في بيع نصيبه انتهى ومنه يظهر انه لا خصوصية عند اللخمي للعبد الوصي المتقدم الذكر وان كان يحتمل ان يخصه لئلا يحجر على الاصاغر بالابطال قال وكان الشيخ عبد الحميد الصايغ يقول ان الجبر على البيع انما هو فيما كان يطلب الثمن كالدار والحوانيت ونحوها واما الرباع الكثيرة الاثمان كالفنادق والحمامات التي بيع النصيب فيها افضل وارغب عند الناس من شراجميعها فانه لا في افراد بيع نصيبه منها فاسدة اذ لا يناله في ذلك بخس لان كثير من الناس يرغب في شرا النصيب من الحمام والفندق لقلة ثمنه ولا يرغب في شراجميعه لكثرة ثمنه وتعذره انتهى ومن تمام كلام عياض وما قاله شيخنا في رباع الغلات له وجه في النظر انتهى واما استثنا من اشترى بعضا فقال في التنبيهات يجب ان يكون هذا الجبر فيما ورث او اشتراه الاشراك جملة وفي صفقة فاما لو اشترى كل واحد منهم جزءا مفردا او بعضهم بعد بعض لم يجبر احد منهم على اجابة البيع مع صاحبه اذا دعى اليه لانه انما اشترى مفردا فكذلك يبيع مفردا ولا حجة له هنا في بخس الثمن في بيع نصيبه مفردا لانه كذلك اشترى ولا يطلب الربح فيما اشتراه باخراج شريكه من ماله انتهى ونقله ابن عرفة فكانه لم يسبق اليه الا انه قال قبله والمعروف الحكم ببيع ما لا ينقسم بدعوى شريك فيه لم يدخل الشركة وقيل غير واحد ينقص ثمن حظه مفردا عن ثمنه في بيع كله وقال المتيطي في كتاب الشفعة من اوصى بثلثه للمساكين فباع الوصي ثلث ارضه فلا شفعة فيه لان بيع الوصي له كبيع الميت قاله سحنون وقال غيره فيه الشفعة للورثة قال ابن الهندي وهو الاصح لدخوله

على الورثة ورما قال ذلك لاخراجه من ملكهم اذا ادعى مشتريه الى مقاسمتهم ولم يحتمل القسم ابن
عرفة تعليله نص في قبول دعوى البيع ممن دخل على الشركة انتهى ورايت بخط بعض المحققين ولهذه
شيخ شيوخنا ابا القاسم الغبريني ما نصه طريقة عياض اشتراط اتحاد المدخل في دعوى
الشريك الى البيع وطريقة اللخمي خلاف هذا وانه لا يشترط لانه جعل الاصل فيما جعلت له في
ما لا ينقسم حوفا ان يدعو المشتري البيع والمنفرد انما دخل وحده وقد حمله بدعوا الى البيع وكرر هذا
من كلامه في باب تشافع الورثة والشركا من كتاب الشفعة انتهى على ان ابن عبد السلام عزا قول عياض
للخمي فتامله **تنبيه** قد تقدم للخمي ان الاختلاف في القسمة الجبرية انما هو اذا كانت الدار مبنية او
للسكنى فان كانت للتجارة لم تقسم لان فيه نقصا للثمن وهو خلاف ما دخلا عليه قال عياض على قول
اللخمي يا ما اشتري للتجارة لا يجبر على قسمه من اباه بجب الا يجبر من اباه على ما دخل عليه لا ينقض الشركة دخل فيه
حتى يباع جملة قال ابن عرفة دخوله على بيعه جملة موكد لقبول دعواه بيعه جملة فكيف يقع
قوله لا يجبر على البيع من اباه وانما يصح اعتبار ما دخلا عليه من شرا به للتجارة اذا اختلفا في تعجيل بيعه
وتاخيره والصواب في ذلك اعتبار معتاد وقت بيع السلعة حسبما ذكره في العراض من المدونة انتهى
ومن تمام كلام عياض وما قاله اللخمي في ما اشتري للتجارة صحيح **فرعان** الاول
قال المتيطي في البيوع ان كانت دار شركة بين جماعة فسكنها بعضهم وبعضهم خارج عنها فاراد الخارجون
تسويقها وبيعها وطلبوا اخلاها لذلك ودعى ساكنوها الى عدم كرايها على الاجابة للتسويق واما
الخارجون فافتى ابن عات وحكى فتوى شيوخه باخلايها لذلك الا ان يوجد من يكتريها من غير
الشركا بشرط التسويق وشرطا من ميله لبعض الشركا وليس من ناحية بعضهم وقال
ابو عمر ابن القطان يقال الدور دون كراء ضرر في التي يكرى مثلها والصواب ان ثبت ان تسويقها للبيع
خالية افضل منه مسكونة وان ثمنها اخليت والا فلم تفاوت ما الحيكها بعضكم قال
ابيتم اخليت واشهرت للكرا بشرط التسويق واذا وقفت على ثمن فلمن اراد سكناها منهم اخذها
الا ان يزيد عليه بعض من شركه ابن عبد السلام واخبرني بعض قضاة بلدنا انه لا يحكم بالاخلا في الحوانيت
وشبهها ويحكم به في الدور ونحوها ابن عرفة وحكايته بعضهم قصر الاخلا على الدور هو مفهوم
كلام الاندلسيين الفرع الثاني قال ابن عبد السلام المذهب في هذا ان البيع اذا وقف على ثمن
بعد ان سوق جميعه فمن اراد من الشريكين اخذه بذلك الثمن اخذه به سوا كان طالب البيع او
طالب التمسك وقال الداودي وعليه حمل مسالة المدونة انه لا يكون احق بالبيع منهما الا طالب
التمسك وحده ونفى ان يكون احد قال غير هذا انتهى والذي في المدونة واذا دعى احد الشريكين الى
قسمة ثوب بينهما لم يقسم وقيل لهما تقاوياه فيما بينكما او بيعاه فاذا استقر على ثمن فلمن ابى البيع

اخذه والابيع قال ابو الحسن الصغير معنى تقاوياه تزايدا فيه يريد برضاهما ومعنى بيعاه عرضاه
للمساومة وفيها ايضا واذا دعى احد الاشراك الى قسم ما لا ينقسم من ربع او حيوان او عرض من ميراث او غيره اجبر على القسم من اباه للذي اخذ الجميع ما يعطي فيه قال ابن عرفة فاخذ واحد منهما
ان ليس لطالب البيع اخذ الا بزيادة على ما وقف عليه من الثمن ومثله قول الباجي ان اراد ذلك العا
جاز ولا يجبر عليهما من ابى ومن دعى الى البيع اجبر عليه من ابى وقيل له خذ حظه بما اعطي ولا بيع
معه ويحتمل ان يكون الشركا في الاخذ بما بلغه المبيع من الثمن سوا لان قوله في المدونة لمن
ابى البيع الاخذ بذلك اعم من كونه اباه اولا او اباه حين بلوغه الثمن المذكور وهو ظاهر
قول اللخمي في كل ما فيه مضرة وما كان مثل الدابة والعبد والسفينة وما لا يمكن قسمه بين
الشركا اجبر وا على التقاوي والبيع وصاحبه اولى به بالثمن ما يبلغ في النداء ان اراده وذكر
عياض ما حاصله من قصد بدعواه للبيع اخراج شريكه والانفراد بالمبيع عنه فليس له اخذه
بما وقف عليه من الثمن وان لم يقصد ذلك فله اخذه بذلك قال في اول كلامه انه ظاهر
كلامهم مسائلهم وفي اخره قاله ابن القاسم وبه افتى الشيوخ وعمل القضاة وفي لفظه اجمال
حاصله عندي ما ذكرته فعلى كون الشريك احق بما بلغ للمشترك البيع مطلقا اذ ان لم يمكن الطالب
بعد ما اتلى ان لم يمكن فقصد اخراج شريكه لا اخذ غير واحد منها والابي عمر ونقل عياض انتهى
وكانه عكس عزو الاليين وما ذكر عن ابي عمر هو نصه في باب جامع القسمة وقال قبله وان اراد
احدهم البيع وابى الاخر اجبر الذي ابى البيع على البيع وقيل له ان احببت واما اخذت انصبا شركائك بمثل
ما يبلغ من الثمن فان امتنع من هذا وذا اجبر على البيع حتى يحصل الثمن فيتقاسمانه ولما ذكر
المتيطي اخر القسمة نص المدونة المتقدم اختصرها بلفظ وان كان مما لا ينقسم بيع عليهم الا
ان يريد من كره البيع ان ياخذه بما يعطي فيه فيكون ذلك له ثم قال قال الباجي وغيره
ويكون احق به قال ابن عبد وس عن سحنون فان اختلفوا في اخذه بعد بلوغه في النداء ثمنا بما
فقال بعضهم انا اخذ وقال الاخر انا اخذه فانهما يتزايدان قال غيره في الجموعة فان تمنى
بعضهم تزايد عليه وقال بعضهم يقومه بينهما اهل المعرفة والعدل ثم كان دعى الى التزايد
ذلك له قال بعض الفقهاء اذا طلب احدهم التزايد والاخر البيع نودي على السلعة فاذا
بلغت ثمنا كان لصاحبه بالزائد فيلزمه انتهى وما ذكره عن بعض الفقهاء نقله ابن يونس
عن بعض شيوخه اخر قسمة الطريق ولعلك لا تجد هذه النقول في غير هذا التعليق وبالله
تعالى التوفيق **قوله** فان فات ما بيد صاحبه بهدم ودفع قيمته يوم قبضه ورد
جميعها وفي بعض النسخ والمعيب بينهما وكلاهما صحيح واما النسخ التي فيها وما سلم بينهما كالذي

الذي بعد فيصح باعتبار **قوله** وان استحق نصف او ثلث خير او ربع ونحوه في الاكثار ابو ع م
لس عن بعض فقهائنا القرويين انه قال الذي يحصل عندي في وجود العيب او الاستحقاق
لكثرة بعد القسم ان ينظر فان كان ذلك كالربع فاقل رجع بحصة ذلك ثمنا وان كان نحو النصف والثلث
يكون بحصة ذلك شريكا فيما بيد صاحبه ولا ينتقض القسم وان كان فوق النصف انتقض
القسم وابتداه واستحسن ابن يونس هذا التحصيل وقال ليس في الباب ما يخالفه الا مسالة
واحدة ذكرها ولما ذكر عياض اختلاف اجوبة المدونة في هذه المسالة قال فبسبب ذلك اختلف
فيها المتاولون وحار فيها المتاملون ولزمها كلام المدققين وتعارضت فيها مذاهب المحققين
لذهب المشايخ القرويون الى ان ذلك كله تفريق بين البيع والقسمة فمذهب مالك وابن القاسم
المعلوم في البيع ان الثلث في ابه الكثير يرد منه وان القسمة على ثلاث درجات تستوي فيها مع البيع
في الكثير الذي يزيد ان منه وذلك الربع فما دونه وفي الكل الذي يرد منه البيع وينفسخ القسم
ويفترقان في النصف والثلث ونحوهما فلا ينفسخ عندهم في استحقاق النصف او الثلث ويكون بذلك
شريكا فيما بيد صاحبه ثم ذكر ما يقصد هذا النحو نقل ابن يونس فان قلت لو ان المص درج على مذهب
ما خصه بالاستحقاق دون العيب ولا ذكر التخيير في النصف والثلث بل كان يقطع بانه يكون بحصة
ذلك شريكا قلت معناه ان شاء وفيه نظر والله تعالى اعلم **قوله** نظر وغيره الى قوله ابع له بحصته
اشتمل على ثمانية انواع من الاحد عشر نوعا التي في المقدمات وكانه اسقط الثلاثة لرجوعها للثمانية
كما اشار اليه في المقدمات ورتبها على ترتيب ابن الحاجب لاصولها وكلام ابن عبد السلام كاف في
اصولها فراجعه **قوله** واخرت لا دين لحمل وفي الوصية قولان لا دين معطوف على
المضمر في اخرت واشار بهذا الكلام لقول ابن رشد في المسالة الثالثة من سماع اشهب من كتاب
القسمة تقف على هذه الثلاث مسايل الدين يودي باتفاق ولا ينتظر وضع الحمل والتركة
لا يقسمها الورثة باتفاق حتى يوضع الحمل والوصايا يختلف هل يعجل انفاذها قبل وضع الحمل
او لا يعجل حتى يوضع الحمل بعد ان قال لا اعرف في الدين خلافا الا ما ذكر عنه عن بعض الشيوخ من
الغلط الذي لا يعد من الخلاف قال وقد قال الباجي شهدت ابن ايمن حكم في ميت مات وترك
امراته حاملا انه لا يقسم ميراثه ولا يودي دينه حتى يوضع الحمل فانكرت عليه فقال هذا
مذهبنا ولم يات ابن ايمن بحجة والصحيح ان يودي دينه ولا ينتظر وضع الحمل ولا يدخل في
هذا الخلاف قول مالك في تنفيذ الوصية قبل وضع الحمل الا ان العلة في تاخير تنفيذ الوصية الى
ان يوضع الحمل على قول من يرى ذلك هي ان بقية التركة قد تتلف في حال التوقيف قبل وضع الحمل
فيجب للورثة الرجوع على الوصي بما شيئا بما نفذوا او للعلم مقدمون او غير مقدمين فلا يجد ولا

من وجوه واما تاخير الدين حتى يوضع الحمل فلا علة توجبه بل يجب ترك التوقيف وتعجيل اداء الدين
مخافة ان يهلك المال فيبطل حق صاحب الدين من غير وجه منفعة في ذلك للورثة واذا وجب
ان يقضى دين الغائب مما يوجد له من المال مع بقاء ذمته ان تلف المال الموجود له احرى ان يودي الدين
عن الميت من تركته لوجهين احدهما ان الميت قد انقضت ذمته والثاني ان الحمل لا يجب له في التركة
حق حتى يولد حيا ويستهل صارخا ولو مات قبل ذلك لم يورث عنه نصيب والغائب نفقته واجب
في المال الموجود ولو مات ورثه عنه ورثته فاذا لم ينتظر الغائب مع وجوب المال الذي يودي
منه الدين له الان لمكان احرى ان لا ينتظر الحمل اذا لم يجب له بعد في التركة حق ومن قول ابن
القاسم في المدونة وغيرها ان من اثبت حقا على صغير قضي له به عليه ولم يجعل للصغير وكيل يخاصم
عنه في ذلك فاذا قضى على الصغير بعد وضعه من غير ان يقام له وكيل فلا معنى لانتظار وضع الحمل
بتاديه دين الميت وهذا كله بين لا ارتياب فيه ولا اشكال وقد نقل ابن عرفة الى قوله من
غير وجه منفعة في ذلك للورثة ثم تعقبه فقال في تغليطه ابن ايمن وقوله لا حجة نظر بل هو
الاظهر وجه النقل عنه تاود لبابه من وجهين الاول ان الدين لا يجوز قضاؤه الا بحكم قاض وحكمه
متوقف على ثبوت موت المدين وعدد ورثته ولا يتصور عدد ورثته الا بوضع الحمل فالحكم
متوقف عليه وقضاء الدين متوقف على الحكم والتوقف على امر متوقف على ذلك الامر الثاني ان حكم
الحاكم متوقف على الاعذار لكل الورثة والحمل في جملتهم ويتعذر الاعذار في حقه الا بوصي عليه
او مقدم وكلاهما يستحيل قبل وضعه تناسله ومن تمام كلام ابن رشد فاذا توفي الرجل وله زوجة
وجب ان لا يعجل قسم الميراث حتى تسال المراة هل بها حمل ام لا فان قالت انا حامل وقفت التركة
حتى تضع او يظهر انه ليس بها حمل بانقضاء امد عدة الوفاة وليس بها ظاهر وان قالت لست بحامل
قبل قولها وقسمت التركة وان قالت لا ادري اخر قسم التركة حتى يتبين انه ليس بها حمل بان تحيض
حيضة او يمضي امد العدة وليس بها ريبة من حمل قال ابن عرفة ظاهره انه لا يشترط في عدة الوفاة
في ذات الحيض حيضتها في العدة وقد تقدم ما فيه من الخلاف وفي بعض التعاليق ان القاضي ابن
زرب بعث اليه القاضي ابن السليم بعصبة ميت وزوجه ادعت انها حامل واكذبها العصبة فقال
ابن زرب فقلت لها اتقي الله ولا تدعي الحمل وليس بك حمل وربما كانت علة في الجوف وشبهها الاطباء
الرحا ظن المراة انها حامل ولا حمل بها فقالت انا حامل وما ارسلنا اليك ابن السليم الا لانك
فقيه لا لانك طبيب فتبسمت ضاحكا وعجبت من حدتها وتمادت على ادعاء الحمل الى ان توفي
القاضي ابن السليم وولي القضاء بعده وتحاكموا عندي فامرت ان ينظر القوابل فقلن لا حمل بها
فقضيت بقسم الميراث قيل له ويجوز ان ينظر اليه حتى قال نعم اذا بان اللدد وهذه اخر مسالة الذي يدولها

واسم هذه الرحا مشارك لاسم رحى الطحن في اللفظ كذا هو في مختصر ثابت ابن قرة الحراني وغيرهما
من تصانيف الطب وقال ابو الوليد طفيل ابن عاصم في رجزه • تعرف ها هذه الدا • بمعنى
الرحا واصله الحيا • من ورم صلب يرى في الرحم • والله تعالى التوفيق • باب
القراض قوله ولا بدين او وديعة وان بيده ظاهره انطباق الاغا عليهما معا ولعل
كذلك وانما صرح ابن الحاجب في الرهن فيما رايناه ولو سلم فانما ينبغي ان يجعل غاية ما بيد امينه لانما
بيده فيهما معا وفي بعض الحواشي ان معناه ولو كان ما بيده لم يفت وفيه بعد قوله
فاجر مثله في توليته مع قراض مثله الى قوله اوما يقل مشتمل على الصور والنظائر التسع
المنظومة في قول بعضهم لكل قراض فاسد جعل مثله • سوى تسعة قد خصلت ببيان •
• قراض بدين او بعرض ومبهم • وبالشرك والتاجيل او بضمان •
• ولا يشتري الا بدين فيشتري • بنقد وان يبتاع عبد فلان •
• ويتجر في امانة بعد بيعه • فهذا اذا عدت تمام ثمان •
• ولا يشتري مالا يقل وجوده • فيشتري سواه اسمع لحسن بيان •
• كذا ذكر القاضي عياض وانه • خبير بما يروي فصيح لسان •
وقد انشدها في التوضيح ولما ذكر ابو الحسن الصغير اعتماد ابي سعيد في قوله ومن اخذ قراضا
على ان يخرج به الى بلد يشتري منه تجارة فلا خير فيه قال مالك تعليله الثالث ويفوت فانه يفوت لا يخير
وقال مالك من هذا ان يحجر عليه ان لا يشتري الا ان يبلغ الى ذلك الموضع وقد تقدم ذكر من
اخذ قراضا على ان يبتاع عبد فلان قال في هذه ادل على الرجوع في الاولى لقراض المثل انتهى
فلو شا الناظم الحاقها بما قال ولحق بها ان الشرا البلد بمجرده اصح مقوده جعلان والجران
وتمام التعبير على ان المص ذكر هنا بعد فيما يرجع فيه لاجر المثل او عين
شخصا او زمنا او محلا حري عيب فان تعيين الزمان من قبيل ما يرجع فيه اجر المثل
فان القراض الى اجل من قبيل ما يرجع فيه قراض المثل وتقوم الفرق بينهما اجل
كان اخذه مالا يخرج به لبلد فيشتري الظاهر انه تكرار مع قوله او لا يشتري الى بلد وقد وقع في
النسخ او لا يشتري الا ببلد باداة الاستثناء فانه فرار من التكرار كالا دفع او ساقى بو
ضع جوز له هذا في كثير من النسخ باثبات لفظة ادا في المزرع او المساقاة خاصة لانه احترز بها اذا
كان المحور عاما في كل سبب وتحرر هذا اكثر مما في بعض الحواشي ولم ار من قيد المحور هنا بهذا القيد
ولعل لفظة له كان في المبيضة ملحقا بعد قوله بعد هذا او شارك وان عاملا فوقع في الكاتب
هنا تحت وان قيل حمله الاطلاق الحر على ما قبل عمله مجاز وفي بعض الحواشي

ان الاغيا جمع لقوله ان خالف وفيه نظر قوله ولو جنى كل واحد شيا فكاجنبي كذا في بعض النسخ
وهو مطابق لقول ابن الحاجب وفي بعضها او الاجنبي بالعطف والخلف سهل قوله وما تلف وان
قبل عمله اطلاق التلف على ما قبل العمل الاجاز فيه خلاف الخسر قوله وله الخلف ضميره عايد
على رب المال لا على العامل واشاره لقوله في المد ونة واذا اشترى العامل سلعة ثم ضاع المال
قبل نقده ربه في دفع ثمنها على القراض فان ابي لزم العامل الثمن وكانت له خاصة فان لم يكن له
مال بيعت عليه فما ربح له وما وضع فعليه وهو خلاف ما نقل اللخمي عن الغير ان رب المال يلزمه
خلفه قوله فان تلف جميعه لم يلزمه الخلف كذا في النسخ التي وقفنا عليها ولعل صوابه
لم يلزمه الجبر وضمير المفعول للعامل فيكون مطابقا لقول ابن الحاجب اما لو اشترى بجميعه في
قبل ان باشره فاخذ لم يجبر التالف وقد قال في المدونة وان نقد فيها رب المال كان ما نقد الا
راس ماله دون الذاهب ابن يونس انما قال ذلك ولم يضفه الى راس المال الاول لانه لما
ضاع راس المال الاول كله انتقضت المعاملة بينهما فان دفع اليه الان رب المال شيا
فهو كابتداء قراض ولو انه انما ضاع بعض المال فانزله رب المال نقده ثم السلعة
فههنا يكون راس المال جميع ما دفعه اليه اولا واخرا ولا يسقط ما ذهب لان المعاملة
بينهما بعد قائمة لم يتفاصلا فيها فهو بخلاف ذهاب المال اللخمي فان ضاعت خمسون اي من
المال بيده كان صاحب المال بالخيار بين ان يخلفها ويكون راس مال القراض مائة وخمسين
او لا يخلفها ويغرم ذلك العامل ويكون شريكة فيها بالنصف وفيه كل تمام تعريفه
في تبصرته وظاهر كلام المصنف على ما في النسخ اذا تلف جميعه لم يلزم العامل قبول الخلف لانه
قراض مؤتنف وهو كذلك مع قوله ولزمته فتامله مع تعليل ابن يونس المتقدم قوله والا بيع
بقدر ثمنه عتق منه بقدر راس المال وهو قابل قوله ولو لم يكن في المال فضل هذا المشهور
في الموسر كما نقل في التوضيح قوله وللقراض قيمته يوم قبضه الا ربحه هكذا في بعض النسخ الا ربحه
باداة الاستثناء الا بواو العطف وهو الصواب والضمير في ربحه للعامل واشار به لقول صاحب
المقدمات وان كان موسرا فاشتراه للقراض ثم اعتقه عتق عليه وغرم لرب المال قيمته
يوم العتق الا قدر حظه منه ان كان فيه فضل قوله كربه ان تزود لسفر ولم يظعن
كذا الفيته بعضهم باسقاط واو النكاية لئلا يكون فيه تعين التكرار مع قوله وللكل فسخه
قبل عمله باب المساقاة قوله ذي ثمر اخرج به الشجر الذي
لم يبلغ حد الاطعام كالودي فان مساقاته غير جائز حسبما صرح به اللخمي وسيقول
في المستثنيات او شجر لم يبلغ خمس سنين وهي تبلغ اثناها قوله ولم يحل مفهوم الاول

ابن عرفة المساقاة عقد على عمل مؤونة النبات بقدر لا من غير غلته لا بلفظ بيع او اجارة او جعل

مكسور الثالث اذ هو رباعي قال الجوهري واخلف النبات اي اخرج الخلفة **قوله** الا بعا ينبغي ان
يكون منطبقا على قوله لم يحل بيعه ولم يحلمه اما الثاني فظاهر من لفظه لاتصاله به وهو منصوص
في الموز فقد سمع سحنون من سماع ابن القاسم من كتاب المساقاة ونصه سئل مالك عن الرجل النخل وفيها شي
من الموز الثلث او دون ذلك فقال لا اراه حرجا قال سحنون ان كان الموز تبعا فامع النخل جاز
وان اشترطه العامل لم يحل قال ابن رشد قول سحنون مفسر لقول مالك واما الاول فهو
الذي تعرض له ابن الحاجب اذ قال ويغتفر طيب نوع يسير منه اي اذا كان في الحائط انواع يختلف
طيب بعضها وان كان الذي ازهى منها الاقل جازت المساقاة والا فلا تجوز فيه ولا في غيره كذا نقله
الباجي عن الموازية وحكى اللخمي عنها المنع قال ابن عبد السلام ولعل معناه ان يكون كل واحد من النوع
غير ما طاب وما لم يطب كثيرا وقبله في التوضيح وزاد ما لو كان الحائط كله نوعا واحدا وطاب
بعضه فلا تجوز مساقاته لان طيب البعض يجوز البيع قاله ابن يونس وغيره ومنه احترز ابن
الحاجب بقوله نوع وجزم ابن عرفة بان نقل الباجي خلاف نقل اللخمي **قوله** ولا نقص
من في الحائط كا عوما عطف عليه من المنفيات جملة حالية ويحتمل غير ذلك مما فيه تكلف **قوله**
لا ما رث على الاصح كذا في بعض النسخ بالنفي اي لا خلف ما رث وهو صحيح وفي بعضها كما رث بالتشبيه
وعلى هذا فمرجعه ان يذكر فكل قوله لا احق **قوله** وبعد اخرج مثله اي وبعد الشروع
في العمل وبالله التوفيق **باب الاجارة قوله** اوفي مضمونة
الشروع فيها اي في منافع مضمونة **قوله** وكجلد للسلاخ كذا قال ابن شاس فقال ابن عرفة
الجلد جار على ما تقدم في بيعه وكذا في التوضيح وتحت اثناء اللحم وقد صرح في المدونة انه لا يجوز
الاجارة على سلخ شاة بشي من لحمها **قوله** ونخالة للطحان كذا ابن شاس فقال ابن عبد السلام
انما امتنعت للجهل بقدرها كانه كالجزاف بجلد الذوي وبيعه كذلك لا يجوز ولو كان كيلا بان
يقول الطحن وله صاع من نخالة فيحتمل ان يخرج على القولين في الدقيق ويحتمل الجواز على القول
ان صفة الدقيق قد تختلف ولا تختلف صفة النخالة غالبا والشراء الى المساواة بين الدقيق
والنخالة لان من الطحن ما يخرج نخالة كثير الاجزاء ومنه ما لا يخرج كذلك وقبله في التوضيح وزاد ثم
وعلى هذا فلا يجوز ما يفعل عندنا بمصر في طحن العامة لانهم يعطون الطحان اجرة معلومة والنخالة
وهي مجهولة واما ابن عرفة فلم يزد على ان قال النخالة تجري على الخلاف من الدقيق قال
البرزلي ونظيره دخول المعصرة بالعشر ولا يجوز الا ان يكون قدرا معلوما **قوله**
وجزء ثوب لنساج اجر بجزء الثوب من جزء الغزل فانه جائز وهذا اشرف في توضيحه كلام
ابن الحاجب **قوله** ارضع اشار به لقول ابن الحاجب واوارضعه بجزء من الرضيع الرقيق

بعد الفطام لم يجز قال ابن عرفة بعد مسالة المدونة في تعليم العبد بنصفه ولا اعرفها نحوها
في الرضاع لا هل المذهب بل للغزالي في الوجيز انتهى وكانه لم يقف على قول ابن رشد في مختصر
المبسوطة سئل ابن كنانة عن الرجل يعطي فصيله لمن يغذيه بناقته ويكون الفصيل بينهما
فقال لا باس بذلك اذا الى اذا ساعة بدفعه له وقال ابن القاسم لا خير فيه **قوله**
وان من الان خاص بمسالة الرضيع وهو خلاف قول ابن الحاجب بعد الفطام لكن اعتمد على قول
ابي محمد في مسالة المدونة المذكورة ولو كان الشرط فيها ان يقبض المعلم نصفه الان على
ان يعلمه سنة لم يجز قال ابن عبد السلام ولعل سبب ذلك ان الصبي لما كان مما يتعين ولو تعذر
تعليمه بموت او غيره لم يلزمه ربه خلفه صار نقده الاجرة فيه كالنقد في الامور
بشرط وعلى هذا التقدير فلو كانت الاجرة جزء اسنه او غيره لم يجز في هذه المسالة
الرضيع **قوله** وبما سقط او خرج من نفض زيتون او عصره هذا ملفف والمسالتان قال ابن يونس
ولو قال انفضه كله ولك نصفه جاز **قوله** كاحصد وادرس ولك نصفه العطف بالواو
تنبيه على ان المراد الجمع بين الامرين **قوله** واعمل على دابتي فما حصل فلك نصفه اي فما حصل
من عمل او اجرة بدلالة قوله بعد وجاز بنصفه ما تحتطب عليها **قوله** وما حصدت فلك
نصفه اشار به لقوله في المدونة وان قال فما حصدت او لقطت فلك نصفه جاز وله الترك متى
شا لانه جعل ولغا او جدذت زاد اللخمي خلاف ما سقط من النفض وما خرج من العصر فانه ممنوع لا
قاله قبل هذا او بما سقط او خرج من نفض زيتون او عصره اما تخريج الزيت فلا اشكال في جهل
صفته واما ساقط الزيتون فقال اجزنا به الجعل والاجارة من الامهات قلت ارايت ما لكا
لو ان يقول الرجل للرجل انفض لي زيتوني هذا فما نفضت منه من شي فلك نصفه قال لا انه
لو قال حرك شجري هذه فما سقط من ثمره من شي فلك نصفه فهذا لا يجوز لانه لا يدري ايسقط
منها شي او نقصها ام لا واما النفض بحرابه وهي اجارة فكانه عمل بما لا يدري ما هو ابن يونس
قال ابن حبيب حمل ابن القاسم محمل التحريك ولو ليس كذلك هي طريقان وواسطة التحريك في
طرف لا يجوز واللقط في طرف يجوز والنفض واسطة جعله ابن القاسم كالتحريك وابن حبيب
كاللقط وقال ابو عبد الله ابن العطار معنى النفض هنا باليد واما بالقضيب فيجري كالحصاد
واللقط وهذا بعيد لان النفض باليد غير معتاد انتهى ومنه نقل في التوضيح وقال في جامع الطرر
وجهه اسماعيل القاضي بان الشجر يختلف بالقلة والكثرة فقد نقل ما سقط وقد يكثر وبو
غرر **قوله** واستيجار موجر ومستثنى منفعته ما ذكر الشارح فيه من الاحتمال في معناه ذكر مثله
ابن عبد السلام في لفظ ابن الحاجب قال والاول اقرب الى لفظه وبه قطع في التوضيح **قوله** واسترضاع

اي وجاز استرضاع وان كان فيه استيفاء عين معينة لنص القران العزيز ~~باستيجار المرضع~~
وللضرورة ثم ما يستثنى من قوله بعد بلا استيفاء عين قصدا وقال ابن الحاجب واستيجار المرضع
وان كان اللبن عينا للضرورة **قوله** والعرف في كحل حرفة اي وجاز اعتبار العرف او اعتبر
العرف **قوله** وبيعه سلعة على ان تتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف لغيم عيب اول مسالة
في كتاب الجعل والاجارة ونصها ومن باع من رجل سلعة بثمن على ان تتجر له بثمنها سنة كان لمن وجه
على ان تتجر له بهذه المائة دينار سنة او يرعى له غنما بعينها سنة كان شرط في العقد خلف
ما هلك او تلف منها جاز والا لم يجز **قوله** كراكب اي كما يجب خلف الراكب اذا تعذر ركوبه ولا ينفسخ
الكراء ويستقول وتجنب تلعه ما يشوي في سنة لا به **قوله** لا ميزاب الا لمنزلك في ارضه اي الا
ان يكون الميزاب لمنزلك يجري في ارضه فالام للاستحقاق كالجل للفرس وفي بعض النسخ الا لمنزل
في ارضه الا ان يستاجر لميزابك في ارضه فالام للتعليل **قوله** وعلى تعليم قران مشاهرة
او على الحذاق لفظ المدونة او على الحذاق للقران بكذا عياض الحذاق هو القران اي حفظه وجس
تعليمه لم ابو الحسن الصغير الحذاق التي كانت عندهم انما هي الختمة واما عندنا اليوم فهي على الاجزاء
الا انه معروف انتهى وقال القابسي في احكام المعلمين والمتعلمين الحذقة حفظ كل القران ونظرا
فانهم فيه بمصحف التحفي ومحل الحذقة في السور مما تعورف به عرفا من لم يكن ذم وتبارك وكذا سلم
والفتح والصافات قال ابن عرفة لم يذكر الفاتحة ومن حذقة في عرفنا قال القابسي وكذا حذقة
العجلة تثبت بالعرف وقول سحنون لا يلزم الحذقة الا في ختم القران وغيرها تقفل معناه ان لم يكن
عادة بغيرها انتهى وقد اختصر ابن عرفة في نوادر القروري من كتاب القابسي هذا وهو كثير الفوائد
تعليله بدو سماع اشهب ونوازل سحنون **قوله** واخذها وان لم تشترط للقصير للاجر
اي وجاز اخذها في التعليم وان لم تشترط فهو كقول ابن الحاجب ولا باس بما ياخذ المعلم على تعليم
القران وان لم يشترط ويحتمل ان يعود الضمير على الحذقة المعرفة لدلالة الحذاق بمعنى الختام
عليها فيكون النوع المسمى في علم البديع بالاستخدام كقول ابن الحاجب وفي لبن الجلالة وبيضها و
ومن شواهده اذا نزل السما بارض قوم رعيناه وان كانوا غضابا وكانه على هذا اشار لنحو ما
تقدمناه قوقع عن القابسي ويحتمل ان يكون اشار الى القول الثاني من كلام المنطي اذ قال واختلف
في الحذقة فذهب بعض اهل العلم انه لا حذقة على المودب الا ان يكون بشرط ويكون معلوم
وقاله ابو ابراهيم اسحاق بن ابراهيم وذهب غيره الى انه يحمل ذلك على سنة البلد فان جرت عادتهم
بذلك حكم بها ويقضى له بها عند ابن حبيب بقدر ما يجري على حفظ القران ظاهرا او نظرا وان
كان على في الحروف والحرف واذا احسن خطه و~~...~~ هجي ويكتب كتابا مليا عليه وفرا ماملا

وجب

وجب عليه حذقته نظرا انتهى ومراده بالحذقة الختمة **قوله** واجارة ماعون كصحفة وقدر
كذا في المدونة وفي نقل المص له بمثاليه تكتيت على ابن العطار الذي منع اجارة القصعة والقدر
شهادة منه بانهما لا يعرفان بعينهما ~~...~~ بها الغيبة عليهما **قوله** كايجار مستاجر دابة او ثوب
لمثله كذا في بعض النسخ بزيادة الثوب كما في المدونة فهو صواب **قوله** وكراء العبد لكافر وفي
بعض النسخ بادخال اللام الجر على العبد واحد الاعتياد معنى فالكافر وفي بعضها وكراء عبده لكافر بزيادة
كراء العبد واحد العبيد وادخال اللام الجر على الكافر وكلاهما صحيح وقد قال في باب الزكاة والا
كان لكجلد او ريح او اجارة لعبده **قوله** بمنفعة يدل على ان ما تجرد من المنفعة غير جائز كما قال
ابن يونس لمن قال اطلع على هذا الجبل ولك كذا وكذا فهذا من باب الجعل وقد قال بعد هذا
ولي شرط منفعة الجاعل **قوله** متقوم قدر على تسليمها بلا استيفاء عين قصدا ولا خطر
وتعين اصله للغزالي قال ابن عرفة تبع ابن شاس وابن الحاجب الغزالي فشرطا ان تكون متقومة
غير متضمنة استيفاء عين قصدا مقدورا على تسليمها غير حرام ولا واجبة معلومة تعين وانتفى
بالقائمة وهو قول الغزالي نحويا بالمتقوم ان استاجر تفاحة للشم والطعام لتزيين الحوانيت
لا يصح فانه لا قيمة له وعبر ابن عرفة بان شرطها امكان استيفائها دون اذهاب عين وان يقدر
على تسليمها معلومة غير واجبة ~~...~~ ولا بحلها ولفظ تعين في كلام المص مصدر المطاوع مجرور
عطفا على المنفي اي بلا استيفاء ولا خطر ولا تعين وهو نحو لقولهم ولا واجبة اذ مقتضاه ان المنع
معلق على تعين العبادة لا على وجوبها ولا يلزم من تعين العبادة وجوبها لان الاكثر منه وبات الصلا
متعينة كصلاة الفجر والوتر وكذا صيام يوم عاشورا او يوم عرفة فهذه يمنع الاستيجار عليها
وان لم تكن واجبة لتعينها على المكلف ومعنى تعينها انه لا يصح وقوعها من غير من خوطب بها فلو جاز
الاستيجار عليها لادى الى اكل المال بالباطل قاله ابن عبد السلام **قوله** وارضاع ~~...~~ وبعد
الكتابة هذا قول ابن القاسم في المدونة وفي سماع فيه في جيز الاغنيا تعريض بابن الحاجب
المقسر فيه على قوله غير ابن القاسم **قوله** ونحر لتجفيف عليها على الاحسن تسليم لتجويد الخلاف
وقد قال ابن عرفة تبع ابن الحاجب ابن شاس في قوله في اجارة الاشجار لتجفيف الثياب عليها قولان
ولم يذكر شارحاه ولا اعرف القول بالمنع ومقتضى المذهب الجواز كاجارة نصب مركب او حائط
لحمل خشب قوله لا لاخذ ثمرته او شاة للبنها الا حسن معطوف على تحقيق وشاة بالنصب معطوف على
نخر او اشار بذلك الى قول ابن شاس فلا يصح استيجار الاشجار لثمرتها والشاة لنتاجها ولبنها وصوفها
لانه بيع عين قبل الوجود قال ابن عرفة وتبعه ابن الحاجب ولا اعرف هذا الفرع لاهل المذهب
في الاجارات لوضوح حكمه في البياعات وانما ذكره الغزالي ونحوه انتهى واما ابن عبد السلام فلم

كذا
لوحود

السمن والنتاج والصوف وبحث في اللبن خلافا جائز بشرط تعدد الشياه وكثرتها وان كان على الكيل لجواز
سحج الى هذا الشرط واجازه الشاة لاجل لبنها قصاراه ان يودي الى بيع لبنها فلا ينبغي ان يطلق المنع منه
فتامله انتهى واستوفى في التوضيح شروط الجواز المعروفة ومن جملتها ان يكون في الابان ثم حمل
كلام ابن الحاجب على ما اذا لم يكن في الابان كما في السمن والصوف انتهى وهو بين من تعليل ابن
شاس بانه بيع غرر قبل الوجود **قوله** ولا منعه كركعتي الفجر كرر شرط التعيين تاكيدا للفجر والمز
كورتين بركعتي الفجر على ما هو احرى منهما **قوله** وعين متعلم ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار
ومحل الجذوع كذا في بعض النسخ وفي بعضها وان لم يوصف فيكون رجوعه لجميعها على البناء على الجدار لا تكرره
الا يوصف قال في التوضيح المحل بفتح الميم الاول وكسر الاخير وعلامة السيف بالعكس **قوله** وعلى
بد في الخيط ونقش الرحا والة بنا اما الاخيران فصرح بهما في المدونة واما الاول فقال ابن شاس فقال
ابن عرفة هو كقول المدونة في الة البنا فانه وعرفنا في الاجيران لا خيط عليه وفي الصانع الخيط عليه
واما ابن عبد السلام فقال لا يختلف في اعتبار العوائد والعادة بتونس ان الخيط على الخياط الا ان يخاط
الثوب بالحرير فيكون على مالك الثوب وقرب منه في التوضيح في عرفهم بمصر **قوله** والاعلى
رداي وان لم يكن عرف فعلى رب الثوب المصنوع من ثوب ودقيق وجدار وهكذا يقتضي كلامه
فالاول قاله ابن شاس وتبعه ابن الحاجب فالالى ما في النسخة الصحيحة والخيط على الاجير ما لم يكن
عرف بالعمر تعددمن غيرنا بعد الحكيم والثالث شرح به في المدونة فالاوان لم يكن لهم سنة
قالة البنا على رب الدار واما الاوسط فقال فيه متصلا بهذا ونقش الرحا على ربها فلعله عمم
ان رب الرحا هو رب الة فنوى كالة فانبق بعابر الذي لستاجرون الطحانين وكثير من سكان العصر
الكبير من يكون له رحا البد ويستاجر من يطحن له بها والا فهذا مخالف للمدونة والله تعالى اعلم
قوله عكس اكاف وشبهه اي فان كان فيه عرف عمل به والا فهو على رب الدابة فالعكس حيث
لا عرف كالوكاف حيث لا عرف على المكري فما فهم الشارح لكان مساويا لما قبله لا له فاذا تقرر هذا
ظهر منه ان للمص عدل عن طريقة ابن شاس وابن الحاجب وعول على ما فهم من قوله في كتاب الرواحل
والدواب من المدونة ولا باس ان تكري من رجل الا ان عليك رحلها فان ظاهره لولا الشرط لكانت
ذلك على رب الابل وحكاه ابن عبد السلام وان كان قد بحث فيه واما المصنف فارتضاه وجعله
خلاف قول ابن الحاجب وعلى مكري الدابة البرذعة وشبهها والاعانة في الركوب والنزول ورفع
الاحمال وحطها بالعرف اذ مفهوم قوله بالعرف انه لو لم يكن عرف لكان ذلك على المكتري ونظر
هل تنا ول اسم الرحلة لرفع الاحمال وحطها البين من تناوله للاكاف وشبهه ام هما سوا وقد فسر ابوا
الحسن الصغير الرحلة بحل الابل وربطها والقيام بها وتبعه ابن عرفة اقامة اخرى من قوله

في رواحل المدونة ايضا وان الكري من رحل ابله ثم هرب الجمال وتركها في يديك فانفقت
عليها فلك الرجوع بذلك وكذلك ان الكري من يرحلها رجعت بكرايه على ان ابا اسحاق التونسي انتقد
تاولنا بما اذا كانت العادة ان رب الابل هو الذي يرحلها قال ابن عرفة والاظهر بمقتضى القواعد
ان يلزم المكري البرذعة والسرج ونحوهما لا مونة الحط والحمل لما في سماع عيسى من ابن القاسم فيمن
اكرى منزلا انه على الاسلم له نقاله لانه احتاج اليه سلمه له متولي ولو لم ينتفع به المكري حتى مضت
السنة انه يطرح عنه ما به الغلو من الكرا قال ابن رشد لانه باع منافع الدار فوجب ان
يسلمها له والسلم الغلو هو بجد السلم له والكرا في هذا خلاف السواء ابن عرفة فالسلم للغلو كالحبل
والسرج ونحوهما **قوله** كنزع الطيلسان قايلة اي وليلا وانما سكت عنه لانه احرى قال
ابن عرفة وقول ابن شاس اذا استاجر ثوبا للبس نزعه في اوقات نزعه عادة كالليل والقايلة
صواب كقوله في المدونة من استاجر اجيرا للخدمة استعمله على عرف الناس من خدمة الليل والنهار
ابن عرفة فان اختلف العرف في اللبس لزمه بيان وقت نزعه او دوام لبسه **قوله** وتنازع
قال ابن عبد السلام ومما يرجع فيه الى العرف في هذا الباب في المكان كما يرجع اليه هنا في الزمان ما
قاله بعض الشيوخ ان الكري على متاع ذوات الموقع وفي الطريق نحو الحجار والاعلى المركب قد عرف فعله
كالنيل وشبهه فيحول المتاع على ظهر الدواب على ربها وان كان يخاض في المخايض فاعترضه خلاف
اعلم به فحمل المتاع على صاحب الدابة وتلك حاجة نزلت به وكذلك ان كان النهر شتويا يحمل بالا
مطار الا ان يكون وقت الكرا قد علموا جريه وعلى ذلك دخلوا فيكون كالنهر الدايم انتهى ونقله
ابن عات من الاستغنا عن بعض شيوخ الفتوي قال ابن عرفة انظر هذا الاصل مع زيادة وربية
حمل الدابة بالمطر يعني هل بينهما تعارض **قوله** ولم يحتاجا للعمل لفظ عمل بالبناء
الفاعل وضبطه بعضهم بصيغة الفعل الماضي فرده لما بعده والاولى دلي **قوله**
او شربه ممنوع بخمر والممنوع منها فاقا الضمير اشارة لقوله في المدونة ولو قال دعها
تو شرب صدق وهو لم يمنعه منها التنبيه اذ لا يدل على تعيين ناجرها **قوله** او ضيع
بصيغة الفعل عطفا على ادعى **قوله** وخبراء نبيل انه سارق لا يعارض قوله في المنافاة
وان نشاء فيه او اكثر به فالعبيه سارق فلم يفسخ لان معناه الكرية داوله **قوله**
كرنبد صغير كذا في بعض النسخ بكاف التشبيه وهو الصواب وهو راجع للكبير

فصل كرا الدواب والرباع **قوله** وكرا دابة الى شهر
ان لم ينقد هكذا في بعض النسخ بحرف الى وهو الصواب فيكون اشارة لقوله في المدونة
ومن اكرى راحلة بعينها على ان تركب اليوم واليومين وما قرب جاز ذلك وجاز نقده

النقد وان كان الركوب الى شهر او شهرين جاز ما لم ينقد وقال غيره لا يجوز **قوله** واقالة
بزيادة قبل النقد وبعده ان لم يغب عليه والا فلا الا من المكتري فقط ان اقتصا او بعد سير كثير
معطوف على المكتري لا على اقتصا فاعلمه **قوله** واشتراط هدية مكة ان عرف اشار به لقوله
في المدونة ولو شرط عليه حمل هدية الى مكة فان كان امرا عرف وجهه جاز والا لم يجز ابو الحسن
الصغير اي كسوتها وطيبها فظاهره جواز تطييبها وكسوتها الا ان الصدقة افضل كما قال في كتاب
الصلاة الاول ويقصد ويعني ما تلق به المسجد ويحراجب الى انتهى وقدمنا ان كسوة الكعبة
مخصص لعموم النهي عن لبس الجدارات **قوله** وعقبة الاجير هذا كقوله في المدونة
ولا بأس ان تكرى محلا وتشترط عقبة الاجير ابو الحسن الصغير اي يعقبه احيانا في الركوب قال
بعضهم انما يرفع الاشتراط الكراهة لانه يكن كراء من غيره اذا كراها للركوب ابو الحسن الصغير
وليس هذا ابين لانه اذا لم يشترط ذلك فكانما اتى بصغير لو اكرى ممن هو اثقل منه لان
المعنى العادي ابن القاسم في سماع عيسى وما قاله ابو الحسن الصغير هو نص قول اصبغ فيه قال
ابن رشد وقول اصبغ هو القياس **قوله** جاز كراء حمام مسألة مستقلة لقوله في المدونة
ولا بأس بكراء الحمامات وفي الجنبية والاستثناء دخوله بصواب قال ابن عرفة لان المكري
متعد في دخله ما ينبغي صوابه قوله ويكره بريء منه ولابن غياث عن مختصر الثمانية
قال عبد الملك يمنع السلطان البنا الحمامات اشد منع ويعزر من عمل ذلك ويودب رب
الحمام حتى لا يدخل امرأة انما الحمام للرجال بشرط الستر وقاله اصبغ ابن عرفة واخبرنا شيخنا
ابن عبد السلام ان بعض من له النظر الشرعي كان امر الحماميين باتخاذ ازر للنساء كما هو اليوم
للرجال فصار النساء يتفادين بالازر على وجه اللعب فصارت المصلحة زيادة في المفسدة ولا
شك منعه اليوم في حرمته للنساء ولا في ان عدم قطعه لمن له عليه قدرة ترك تغيير منكر
قوله او نصفها عطف على كدار والضمير لها وليس النقد بشرط والمراد الجزء الشائع كما في
المدونة **قوله** ولم يلزم لهما الا ببقعة فبقدره كوجيبة بشهرا وهذا الشهر او شهر اوالى
كذا ما يقوم مقام التعيين انه لازم لهما وذلك في خمس صور اذا قال هذه السنة او هذا الشهر او
سنة كذا او سمي العدد فيما زاد على الواحد فقال سنتين او ثلاثا او دل الاخير منها لكن ما الى
شهر كذا او سنة كذا او نقد الشهر او سنة او الى اثنتي نقود عياض وسمي العدد فيما زاد
على الواحد اليه اشار المصنف بقوله او شهرا وكذا هو في النسخ بصيغة الجمع وهو الصواب
قوله وفي سنة بكذا انا وبلا اشارة به لقول عياض اختلف اذا قال اكرى
منك هذه بدرهم او شهرا بدرهم فحمل اكثرهم ظاهر الكتاب انه مثل قوله هذه السنة

تلزمهما

تلزمهما السنة او الشهر وهو بين من اماكن في الكتاب ثم ذكرها ثم قال وهكذا له في العتبية
وفي تفسير يحيى وكتاب ابن حبيب ثم قال وذهب ابو صالح الى ان قوله اكرى منك سنة لا تنقضي
القياس وله الخروج ولو حاخراجه متى شاء مثل قوله كل سنة وان ما وقع في الكتاب من هذا
انما معناه سنة معينة وخالفه الباجي لبابة وغيره **قوله** وارض مطر عشرا ان لم ينقد
وان سنة الا المامونة كالنيل والمعينة اي وجاز كرا ارض المطر عشر سنين ان لم يشترط النقد
فان شرطه لم يجز وان في سنة واحدة من العشر الا المامونة من ارض المطر وقوله كالنيل
تشبيه لا تمثيل والمعينة بالجر عطفا على النيل وهي ذات الما المعين **قوله** اذا لم تستغن
عنه بقوله اولا جاز ليفرق بين الواجب والجائز ولهذا قال ويجب في مامونة النيل
اذا رويت اي بقبضه لرب الارض على المكتري واشار به لقول ابن رشد في المقدمات فاما
ارض النيل فيجب النقد فيها عند ابن القاسم اذا رويت لانها لا تحتاج الى السقي فيما يستقبل
فبالري يكون المكتري قابضا لما اكرى واما ارض السقي والمطر فلا يجب على المكتري فيها
دفع الكراء حتى يتم الزرع ويستغني عن الما واحترز بقوله مامونة النيل من ارض النيل غير
المامونة كما اذا كانت بعيدة او مرتفعة يبلغها الما سنة وتخلفه سنة لا يبلغها الا بطول مقامه
عليها وتقسيم اللخمي في هذا الباب عجيب فعليك به **قوله** وعلى الحرث ثلاثا او خمسها انه
عرف كذا في المدونة قال ابن يونس يريد اذا كانت مامونة لان زيادة الحرثات او التزبيل
منفعة تبقى في الارض ان لم يتم زرعها فيصير كنقد اشتراط في غير المامونة **قوله** وارض
سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة في بعض النسخ لذي بالكاف وفي بعضها لذي باللام فان كانت بالكاف
فارض منون وسنين ظرف والكلام مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه فاما المشبه به فكانه
اعم من قوله وارض مطر عشرا فليس بتكرار معه لشموله هذا الكرا الارض للغرس والبنا بخلاف الاول
بدليل انه فصل في النقد في الاول دون الثاني هذا واما المشبه فقد عرفت ما اشار به اليه
من نص المدونة وان كان باللام فلعل الصحيح غير منون وسنين مضاف اليه وقد قال سيبويه
ان الاضافة تكون بادنى شيء وحينئذ فالكلام مشتمل على فرع واحد وهو نص المدونة الى
اليه فكانه يقول وجاز كرا ارض سنين ماضية سنين مستقبلة لمن غرس بها شجرا في
الماضية وفيه قلق **قوله** وان لغيرك لا سنة اشار به لقوله في المدونة ولو اكريت
ارضا فاكريتها من غيرك فغرسها ثم انقضت مدة الكرا وفيها غرسه فلك ان تكريها
لربها سنين مؤتنفة ثم ان ارضاك الغارس والا قلع غرسه واذا كان هذا اشار فكانه يقول على
تأويل الاكثر وان كان الشجر لغيرك اي ذا الشجر فيحمل في اطلاق ذي الشجر على ما هو اعم من غارسها

والثوب فخاطبه بعد ان ذكر بصيغة الغيبة ولا حجر ما في ذلك وعبارة الشامل احسن اذ قال تكونها الذي تحرثها وغير سنين مستقبلة ودخل في الغير الاجنبي والحكم سواء وان لم يذكر في المدونة والله تعالى اعلم **قوله** لا زرع اشار به لقوله في المدونة قال ابن القاسم ولو كان مع الشجر زرع اخضر لم يكن لرب الارض ان يكريها ما دام زرع هذا فيها لان الزرع لم يكن لرب الارض فعله **قوله** وشرط كنس مرحاض اشار به لقوله في المدونة ومن اكترى دارا او حماما وشرط كنس المراحيض والتراب وغسالة الحمام على المكتري جاز لانه امر معروف وجهه فظاهر هذا انه على المكتري حتى يشترطه على رب الدار وقد قال بعد ومن اكترى دارا فعلى ربها مرمتها وكنس المراحيض فقيل خلاف وقيل ما هنا فيما حدث وما هناك فيما سبق حكاهما عياض زاد المتيطي وقيل ما هنا في غير الفنادق وما هناك في الفنادق كما في سماع ابن زيد **قوله** او مرمة وتطيين من كرا المرمة الاصلاح والتطيين الطر وهو جعل الطين على سطوحها والشرط هنا من رب الدار ولذا قال من كرا خلاف التي قبلها اما المرمة فقال في المدونة ومن اكترى دارا او حماما على ان ما احتاجا اليه من مرمة رمها المكتري فان اشترط ذلك من الكرا جاز واما التطيين من الكرا فلم يصرح به في المدونة وانما قال ومن اكترى دارا على ان عليه تطيين البيوت جاز وذلك اذا سمى تطيينها في السنة مرة او مرتين او في كل سنتين مرة لانه معلوم فقال ابو الحسن الصغير ظاهره هذا زيادة على الكرا فيكون الكرا مسمى باسمي والتطيين ويحتمل ان ذلك من الكرا على ما تقدم **قوله** وحيث لا انه لم يجب هذا القيد ذكره ابن فتوح فنحوه فقال جاز ان كان الكرا على النقد بالشرط او العرف وبه قيد المدونة في جامع الطور فقال معناه والكرا على النقد او كان مسنتهم النقد والا لم يجز لانه لا يدري ما يحل به بالمتم واما اللخمي فقال قال مالك فيمن اكرى دارا سنة بعشرين دينارا على ان احتاجت الدار الى مرمة رمها المكتري من العشرين دينارا لا باس به يريد وان كان الكرا مؤجلا فان هذا الشرط لا يفسد العقد لان القصد في ذلك ما يحتاج في الغالب الى اصلاحه مثل خشبة تنكسر او ترقيع حائط ومما اشبه ذلك مما يقل خطبه ولا يؤدي تعجيله الى غرر **قوله** وان عادت عين مكري سنين بعد زرعه انتفعت خمس سنة فقط ذكر اسم مفعول وسنين متعلق به والظاهر في زرعه انه مصدر مضاف للمفعول **قوله** ان اشبه وكان الشبه راجع للفروع الاربعة خلاف ما يا لكا المهملة **قوله** لا كبنا تحور بفتح بابه وتشديد نونه وكسر بابه وتخفيف نونه **قوله** والا فلفوت المبيع وللمكري في المسافة فقط ان اشبه قوله فقط او اشبها وانتقد وان تنقد حلفه المكري ولزم الجمالة ان الان ان يحلف على ما ادعاه فله

حصة

حصة المسافة على دعوى المكتري وفسخ الباقي وان لم يشبها حلفا وفسخ بكرا المثل فيما مضى لذا في بعض النسخ وفي بعضها والا فلفوت المبيع وللمكري في المسافة فقط ان اشبه قوله فقط الى اخره وقضيتها على كل حال انحصار الاقسام الاربعة التي ذكر ابن يونس فعلى الاولى اشار لها اذا اشبه قول المكري بقوله فلفوت المبيع وعلى الثانية بقوله في المفهوم واما الاقسام الثلاثة الباقية فقد صرح بها في التنصيص وقد كان في غنى عن ان يقول في المسافة فقط لانه من المسالة **قوله** وان قال اكريتك للمدينة بمائة وبلغاها وقال بل لمكة باقل فان نقد فالقول للجمال فيما يشبه نحو قول ابن القاسم في المدونة ولو قال الكري اكريتك الى المدينة بمائة وقد بلغاها وقال المكتري بل الى مكة بمائة فان نقد المائة فالقول قول الجمال فيما يشبه ابن يونس معناه اذا اشبه ما قالا جميعا ابو الحسن الصغير واما ان اشبه قول الكري خاصة فانه يحلف على دعوى المكتري ويكون له المائتان قاله فيما ياتي اذا لم ينتقد انتهى ولذا قال المصلم بعد هذا وان اشبه قول المكري فقط فالقول له بيمين **قوله** وحلفا وفسخ اي ما بقي وهو قوله في المدونة ويحلف له المكتري في المائة التي وعليه الجمالة انه لم يكر الى مكة بمائة ويتفاسخان والله اعلم **باب**

الجعل قوله صحة الجعل بالتزام اهل الاجارة جعلا اي صحة الجعالة بالتزام المتاهل لعقد الاجارة تمما نظاهر ان الشرط قاصر على الجاعل دون المجعول له وليس كذلك اذ لا يصح شي من ذلك الا من الرشيد او من المحجور باذن وليه كما قال ابن عبد السلام وقال ابن عرفة شرطه اهلية المعاوضة وعبر ابن شاس وابن الحاجب شرطهما اهلية الاستيجار والعمل ابن عبد السلام يعني بقوله والعمل ان عمل الجعالة قد يمتنع من بعض الناس كالوجوب على ذمي على طلب مصحف مناع لربه ولعله الحائض مثله الحيض ابن عرفة هذا الامتناع انما هو شرعي ولا يتم الا بقصر الجعالة على الجائز منها والاظهر اعتبارها من حيث ذاتها ويعتبر الامتناع بالامتناع العادي كجاعله من لا يحسن العوم على رفع متاع من قعر بير كثير الماطوليه انتهى فالتامل **قوله** علم منه يفهم ما ذكر ابن عرفة حيث حده انه لو قال ان جئتني بعبدي الابق فلك على كذا او خدمته شهرا كان جعلا فاسدا لجهل عوضه انتهى وهو مثل قوله في المدونة وان قال من جاءني به فله نصفه لم يجز لانه لا يدري ما يحصل له وما لا يجوز بيعه لا يجوز ان يكون ثمنا لاجارة او جعل **قوله** وان استحق ولو بحريه كذا في النسخ بالاعتبار وانه اذا نا ملنه وجدت الالبق ان يقول او بحرية بالعطف على المستثنى من مفهوم التمام **قوله** في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس هذا [illegible] وكل ما جاز فيه الجعل جازت فيه الاجارة وليس كلما جازت

فيه الاجارة يجوز فيه الا الجعالة الجعل اي فالاجارة اعم ويشبه ان يكون المصنف لبس في البيضة

فكلما جاز فيه جاز فيه الاجارة على ان يكون فاعل جاز الاول ضمير الجعل فظنه الشارح تكرارا

احد الحليس وعوض الغابي وقد يصح نفي اللفظ على حاله على ان يكون الاجارة مبتدا وفي طرها جار

فيه خبر مقدم وفي كان ضميرا ضمير الجعل الا انه شديد التكلف فاذا زيد في اول الكلام فاو واو

سهل شيا ما **تحرير** صدق عكس الكلية على ظاهر قول ابن الحاجب وابن رشد والتلقين

القايلين بصحة الجعل في العمل المجهول لا يصح ويمنعه فيه صدقها واضح ويلزم منه منع الجعل

على حفر الارض لاستخراج ماء ونحوه مع جهل حال الارض لنص المدونة بمنع الاجارة على حفرها لذلك

مع جهل حالها لانا لو جاز الجعل فيه مع الجهل كذب الكلية لصدق نقيضها او منافيها وهو

قولنا بعض ما يجوز فيه الجعل ليس جايزا فيه الاجارة او غير جايز فيه الاجارة الاول سلب والثاني

عدول وذلك البعض هو الارض المجهول حالها لما **قوله** وفي شرط منفعة الجاعل

قولان هذه المقولة في المقد ولعت واختلف هل من شروط صحته ان يكون فيه منفعة

للجاعل ام لا على قولين وظاهر كلام عياض في التنبيهات ان المشهور اشتراط المنفعة للجاعل

لانه قال هو ان يجعل الرجل للرجل اجرا معلوما ولا ينقده اياه على عمل يعمله له معلوم او

مجهول مما فيه منفعة للجاعل على خلاف في هذا الاصل على انه ان عمله كان له الجعل وان لم

يتم فلا شي له مما لا منفعة فيه للجاعل الا بعد تمامه وقال ابن يونس قال عبد الملك من

جعل لرجل جعلا على ان يرقى الى موضع من الجبل سماه له انه لا يجوز الجعل ولا يجوز الجعل

الا فيما ينتفع به الجاعل من بانه من اكل اموال الناس بالباطل **تكميل** قال

المتيطي عن القابسي لا يصلح الجعل في حفر بير او عين الا في غير ملك الجاعل وقاله ابن العطار

قال بعض الموثقين وهو احسن واجاز مالك الجعل في الغرس في ملكه ومنعه ابن العطار وشبهه

جعل في حفر بير وطيها بالصحة في ملك الجاعل واشترط الفسخ على المجعول له ابن عرفة قيد خلته

اموال الجعل في ارض الجاعل واجتماع الجعل والبيع وقال ابن عتاب الجعل على الحفر في ارض يملكها

يملكها الجاعل خطا وما عقد ابن العطار جوزه مالك في المدونة وفي ارض الجاعل لان عدم تمام

العمل فيها لا يبقى نفعا للجاعل في ارضه بخلاف الحفر فيها فتامله فاعتراضهم بها الغو **قوله**

فكلما بالتعدد بخلافه مما يشير لقول ابن الحاجب تبعا لابن شاس ولو تنازعا في قدر الجعل

تحالفا ووجب جعل المثل ابن هارون القياس قبول قول الجاعل لانه غارم ولكنه

كتبايع سلعة قبضها وفاتت بيد مالكها قوله فالقول قوله ان ادعى ما يشبه والا فقول صاحبه ان

ادعى ما يشبه والا تحالفا ووجب ردها لجعل المثل ابن عبد السلام انما يصح ما قال ابن الحاجب

ان الخلفا

ان الخلفا بعد تمام العمل واما قبله والا فان كان العبد باقيا بيد المجعول له فاتى بما يشبه فالقول

قوله فان ادعى ما لا يشبه ولو ادعى الجاعل ما يشبه قبل قوله فان ادعى ما لا يشبه حكم بما قاله ابن الحاجب

هذا الجاري على حكم الاجارة ابن عرفة هذا اصوب من قول ابن هارون والاظهر تخريج المسالة

على نص المد ونقل القرافي ان القول قول العامل ان اتى بما يشبه **تنبيه** زاد ابن شاس

اذا انكر المالك يقتضي العامل في الرد فالقول قول المالك وقبله ابن عرفة ونحوه لابن عبد السلام

وان جاء به دون درهم وذا اقل استرداه اي في الدرهم وهو الاكثر **قوله** وفي الفاسد

جعل المثل الا بجعل مطلقا فاجرته اي الا اذا جاعله بجعل مطلقا تمام العمل ولم يتم واشار به الى

اظهر الاقوال عند ابن رشد وذلك انه قال في سماع ابن القاسم من جاعل في ابق له فقال

ان وجدته فلك كذا وكذا وان لم تجده فلك طعامك وكسوتك لا خير فيه ابن القاسم ان وقع

فله جعل مثله ان وجده وان لم يجده فله اجر مثله اصبغ عن ابن القاسم لا اجر له فقال ابن

رشد اختلف في الجعل الفاسد اذا وقع على ثلاثة اقوال احدها انه يرد الى حكم نفسه فيكون له

جعل مثله ان اتى به ولا يكون له شي ان لم يات به وهي رواية اصبغ عن ابن القاسم هذه والثاني

انه يرد الى حكم غيره وهي الاجارة التي هي الاصل فيكون له اجارة مثله اتى به او لم يات والثالث

انه ان كان لو لم يجده الا لم يات به كنحو هذه المسالة التي قال له فيها ان لم تجده فلك نفقتك وان وجدته

فلك كذا وكذا كان له اجارة مثله ان اتى به او لم يات به وان كان لم يسم شيا الا في الاتيان

به كان له جعل مثله ان اتى به وان لم يكن له شي ان لم يات به فوجه الاول ان الجعل اصل في نفسه

ووجه الثاني ان الجعل اجارة بغرر جوزتها السنة ووجه الثالث انه انما يكون جعلا اذا جعل

له على الاتيان خاصة فاما اذا جعل له في الوجهين فليس بجعل وان سماه جعلا وانما هو اجارة

وهذا اظهر الاقوال واياه اختار ابن حبيب وحكاه عن مالك ومطرف وابن الماجشون وهذه

الثلاثة راجعة لاصل وجارية عليه قياسا بخلاف قول ابن القاسم في هذه الرواية ان يجعل

له جعل مثله اذا وجده واجر مثله اذا لم يجده **باب**

احيا الموات **قوله** ولا يضيق على وارد ولا يضر بما البير كذا هو في النسخ بنفي الفعلين

وفي المدونة روايتان ما لا يضر وما يضر قال عياض وكلاهما صواب فما يضر هو

حريمها وما لا يضر هو بعد حريمها **قوله** ومطرح تراب ومصب ميزاب للدار تبع في

هذا قول ابن شاس وابن الحاجب التابعين للغزالي وحريم الدار المحفوفة بالموات

ما يرتفق به من مطرح تراب ومصب ميزاب ابن عرفة هذا الحكم في هذه الصورة لا اعرفه

لاحد من اهل المذهب لكن مسايل المذهب تدل على صحته **قوله** ولا

يختص بمنفعته بالملك ولكل الانتفاع ما لم ينفع عبارة ابن الحاجب تابعا لابن شاس ولكل الانتفاع
بملكه وحريمه ابن عرفة في تسوية الانتفاع بالملك وحريمه لمجرد عطفه عليه نظر لان حريمه
الغاية لمشتري ملكه لخطفه عليه انما يصدق على الفنا وليس انتفاعه به كانتفاعه بملكه انه
يجوز كراو ملكه مطلقا واما فناوه ففي سماع ابن القاسم من مالك لارباب الافنية التي انتفاعهم
بها لا تضر بالمار ان يكروها ابن رشد لان كل ما للرجل ان ينتفع به فله ان يكريه ابن عرفة ويرد
عليه غير صادق لان بعض ما للرجل ان ينتفع به لا يجوز له ان يكريه كجلد الاضحية وبيت المدرسة
للطالب ونحوه وفنا الدار هو ما بين يدي بنائها فاضلا عن ممر الطريق المعد للمرور غالبا كان
بين يدي بابها او غيره وكان بعض شيوخنا يشير الى انه الكاين بين يدي بابها واتى كذلك لقوله
في كتاب القسم من المدونة وان قسما دارا على ان ياخذ كل واحد طائفة من دار الاجنحة في
خطه فهي له ولا تعد من الفنا وان كانت في هوا الافنية وفنا الدار لجميعهم الانتفاع به
انتهى والمقصود منه ما اشتمل عليه من الفوايد واما المناقشة فيها سهل **قوله**
وافتقر لاذن ناظر افتقر يعود على الموات بحذف مضاف اي وافتقر احيا الموات
قوله وكره ان يتصدق بارضه وحكاه اي والحكم بعد الوقوع ان يحكم وهذا في غير المخصب
والمحرر لقوله في فصل صلاة الجماعة لما ذكر الخايزات ونصدق به ان خصب او بحت خصيص وكذا
قيل ابن عبد السلام هنا **قوله** وانشاد ضالة له بريد ونشدها انفيا ونبين لك
الفرق بينهما من قول الشاعر اصاخة الناشد للمنشد **قوله** الا من خيف عليه ولا ثمن
معه هو كقوله في المدونة الا قوما لا ثمن معهم وان تركوا الى ان يردوا ما عيني هلكوا فلا
يمنعوا ابن يونس ان كان المسافرون لا ثمن معهم وجبت مواساتهم للخوف عليهم ولا يتبعون
بثمنه وان كانت لهم اموال ببلدهم لانهم اليوم ابنا السبيل تجوز لهم اخذ الزكاة لوجوب
مواساتهم واما اللخمي فقال ان لم يكن معهم ثمن كان اخذ الان وتختلف هل يتبعون بالثمن
من ايسر واما ما على من وجبت مواساته لاجل نفس فقد اختلف فيه هل يتبع بقيمة ان السرط
وان كانوا اغنيا سبوكي بلادهم اتبعوا **قوله** والارجح بالثمن [illegible] يريد ان كان معه
ثمن كانه راى ان ذكر الثمن يدل على ان الفرض مع وجوده ترشيه في الارجحية وغيرها فقال
كفضل بير زرع خيف على زرع جاره بهدم بيره واخذ يصلح فاقتضى كلامه ان ابن يونس رجح
ان الواجب لا باخذ الا بالثمن بينهما وهو موافق للمدونة في الاول ومخالفة لها في الثاني
وذلك انه قال في المدونة وكل من حفر في ارضه او داره بيرا فله منعها ومنع ما فضل من
الماء من مائها الا بالثمن فقال ابن يونس لم يرها هنا ان ياخذه بغير ثمن ان كان معه

كان لهم

وقال

وقال في الذي انهارت بيره وخاف على زرعه ان له ان يسقي بما جاره بغير ثمن واحيا نفسه اعظم
من احيا زرعه والاولى في كلا الامرين انه ياخذ واذا بالثمن كالوماث حمله في الصحرا
لكان على بقية الرفقة ان يكروا منه زاد ابو اسحاق التونسي الا ان يكون اراد ان فضل ما جاره لانه
لا يقدر على بيعه فحينيذ الجواب ويكون هذا الماء الذي باعه من المسافرين له ثمن فيكون اختلاف
الجواب لاختلاف المعنى ابو الحسن الصغير وفرق بعضهم بان المسافرين يختارون لسبب السفر والذي
انهارت بيره لم يختار وقد قال المص في باب الصيد وله الثمن ان وجد **قوله** وبدي بمسافر
وله عارية الات ثم حاضر ثم دابة ربها الضمير في ربها يعود على البير يريد بمجرداته المسافر مقدم
على الحاضر ولم يصرح به اكتفا بما ذكر في اربابها والذي في المقدمات وجه التبدية كالشرب
في بير الماشية اذا اجتمع اهل البير والمار وساير الناس والماء يقوم بهم ان يبدا اولا
المار فياخذون لانفسهم حتى يرووا ثم مواشي اهل الماشية حتى يرووا ثم الفضل لمواشي الناس **قوله**
بجميع الري لا مدلام الخائف اشار به لقول ابن رشد في المراتب كلها حتى يرووا وفي بعض المغنى كاماكا نعم
بدلا استعمال من قوله بمسافر **قوله** والا فبنفس المجهود راجع لفضل من ما سبقه اي وان
لم يكن فضل بدي بنفس المجهود ويحتمل ان يكون راجعا لقوله بجميع الري اي وان لم يكن في الفضل
ري الجميع قال ابن رشد في المقدمات فاما ان لم يكن في الماء فضل وبدي به اخدم لهلك الاخرين
فانه يبدا بانفسهم ودوابهم من كان الجهد عليه اكثر بدي به صاحبه فان استووا في الجهد لو استووا
هذا امعن هنا اشهب وعلى هذا ذهب اليه ابن لبابة انهم اذا استووا في الجهد فاهل الماء احق بالتبدية
لانفسهم ودوابهم وان كان قل الماء وخيف على بعضهم تبديته يخص الهلاك فانه يبدا اهل الماء
لانفسهم بقدر ما يذهب عنهم الخوف ثم فضل فضل اخذ المسافرون لانفسهم ودوابهم بقدر ما يذهب
عنهم الخوف ولا اختلاف عندي في هذا الوجه **قوله** ولا كلا بمحص وعفا لم يكتنفه زرعه
بخلاف مرجه وحماه هذا التقسيم في الارض المتملكة وتعرف هذه الاقسام بالوقوف على
كلام ابن رشد في المقدمات وهو الذي اختصر هنا ونصه وان كان الكلا في ارض متملكة
فانها تنقسم على اربعة اقسام احدها ان تكون محظرة قد حظر عليها بالحيطان كالجنات والحوايط
والثاني ان تكون غير محظرة الا انها حماه ومرجه التي قد بورها للرعي وترك زراعتها من
اجل ذلك والثالث فدادينه وفحوص ارضه التي لم يبورها للرعي وانما ترك زراعتها لاستغنا
عن زراعتها او لتجمها للحرث والرابع العفا والمروج من ارض قرية فاما الاول وهو اذا كان
محظرا فلا اختلاف فيما كان فيها من الكلا ان صاحبها احق به له ان يبيعه ويمنعه احتاج
اليه اولم يحتج اليه واما الرابع وهو العفا والمروج من ارض قرية فلا اختلاف انه لا يبيعه

اخذ اهل الما لدوابهم بقدر ما يذهب عنهم الخوف فان فضل شي

ولا يمنع الناس عما فضل عن حاجته منه الا ان يكون في تخلف الناس بدوابهم ومواشيهم ضرر
عليه من زرع يكون حوالية فيفسد عليه بالاقبال والادبار واما الثاني والثالث فاختلف فيهما
على ثلاثة اقوال فقال ابن الماجشون له ان يبيع مراعي ارضه كان يبورها للكرا او ليبورها
لذلك وقال اشهب ليس له ان يبيع وانما يكون احق بمقدار حاجته ويترك الفضل للناس وقال
ابن القاسم له ان يمنع ان اوقفها للرعي وليس له ان يبيع ما في فدادينه ونحوه انتهى ولم يصرح المصنف
بالتي حظر عليها اما لانه راجحها في حماه او لانها احرى منه والذي عند ابي محمد في العفا بالفتح
والمد الدروس والهلاك والعفو الارض الغفل لم توطا وبالله تعالى التوفيق **باب**
الوقف قوله وان باجر قصد بحالفة قول ابن الحاجب ويصح في العقار المملوك لا المستاجر
على ما حكى في توضيحه من اعتراض قول ابن الحاجب فان ظاهره ان المنافع المملوكة دون
الرقبة لا يصح وقفها وفي الاجارة من المد ونه لا باس ان يكرى ارضه على ان تتخذ مسجدا عشر
سنين فاذا انقضت كان النقض للذي بناه انتهى بالمعنى واما ابن عرفة فقال وقول
ابن الحاجب يصح في العقار المملوك لا المستاجر اختصار لقول ابن شاس لا يجوز وقف الدار
المستاجرة ويكون مراد ابن شاس نفي وقف مالك منفعتها او بائعها نظر وفسر ابن عبد
السلام لفظ ابن الحاجب بالاول وهو يحتمل الخروجه بالمملوك والاظهر الثاني وفي نقله
الحكم بابطاله نظر لان الحبس اعطا منفعة دائما واما الاجارة فحاضن فالواقف عليه متعلق به
الحبس لسلامته من المعارض يجري لخوف حوز المستاجر اياه بالحبس فينبغي يكون بعد ملك الاجارة
وصحته فيتم من حين عقده قولان تخرجا على قولي ابن القاسم واشهب في مثلها من الهبة **قوله**
او حيوانا استدل اللخمي بصحته ابن الحطيب المنبلي بقوله صلى الله عليه وسلم من حبس فرسا
في سبيل الله ايمانا بالله وتصديقا بوعده فان شبعه وريه في ميزانه يوم القيامة اخرجه البخاري
فقال ابن عرفة هذا الاستدلال وهم شنيع في فهمه ان ضبطه باحبس بالتخفيف وفي روايته
ضبطها بالتشديد **قوله** او بشرط تسلم غلته من ناظره ليصرفها او يشترط مجرور عطفا
على ما بعد ان لا على ما تعلم وفي بعض النسخ تسليم بسكون السين وكسر اللام وتا بعدها
وفي بعضها تسلم بفتح السين وضم اللام المشددة وهذا السبب **قوله** او عاد لسكنى
مسكنه قبل عام في رسم كادي من سماع عيسى من كتاب الصدقات والهبات سئل
عن تصدق على ولده وهم صغار عليهم بدار واشهد لهم وكان يكريها لهم فلما بلغوا
الحوز فسنوها واكروها سنة فمات فيها فقال لا اراها الا جائزة اذا كانوا قد
سكنوها واكروها سنة فمات بيتها فقال وحازوها وانقطعوا بالحيازة وانتقل منها فلم

له وكر

له وكذا ذلك سنة والسنتان فلا ارى ذلك وما اشبهه قال ابن رشد هذا مثل ما مضى في
رسم اسلم من ان رجوع المتصدق الى سكنى الدار التي تصدق بها بعد ان حيزت عنه حيازة يبطلها
بعد العام على ما نص عليه وهي الرواية لا تبطل الصدقة ومثله في رسم الكرا والاقضية من سماع
اشهب من كتاب الرهون بخلاف الرهن اذ لا اختلاف في انه يبطل برجوعه الى الراهن وان طالت مدة
حيازة المرتهن اياه لقوله فرهان مقبوضة وفي هذه المسالة بيان واضح ان الاب لو رجع الى سكنى
الدار وبنوه صغار لبطلت الهبة وان كان قد اخلاها وحازها لهم بالكرا المدة الطويلة فتفترق
في هذا حيازة الكبار لانفسهم من حيازة الاب للصغار وقد نص على ذلك محمد بن المواز **قوله**
او جهل سبقه لدين ان كان على محجوره اي ان كان الحبس على محجوره والشرط قاصر على هذه دون
ما قبلها قال في كتاب الصدقات من المدونة ومن وهب لرجل هبة من غير ثواب فزاد عن رجل انه
ابتاعها من الواهب وحابيته فقام الموهوب يريد قبضها فالمبتاع احق بها وذلك كقول مالك في
الذي حبس على ولده له صغارا حبسا ومات وعليه دين لا يدرى قبل الحبس او بعده فقال الدين
قد جرنا بحوز الاب عليهم فان اقاموا بينة ان الحبس كان من قبل الدين فالحبس لهم والا بيع للغرما
ولو الله المسه لغير ثواب وقد استوعبها المنيطي اخرنا باب الحبس **قوله** او على بنيه ولو بنيه
معطوف على قوله على معصية **قوله** وعلى انه النظر له قد تورد في فهم هذا في توضيحه
وذلك انه نقل في الجواهر عن كتاب محمد فيمن حبس غلة دار في صحته على المساكين فكان
يلي عليها حتى مات وهي بيده انها ميراث قال وكذلك لو شرط في حبسه انه يلي ذلك لم يجز
له ابن القاسم واشهب فقال في التوضيح انظر قوله في الموازية وكذلك لو شرط هل المراد
انه يبطل حبسه وهو ظاهر لفظه ولم يبين اختلافهم فيما اذا جعله في يد غيره على ان يسلم
منه غلته ويصرفها ولا شك ان البطلان هنا اقوى او معنى قوله لم يجزه له ابن القاسم
واشهب لم يجيزا له الشرط بل يصح ويخرج الى غيره والاظهر ان معنى ما في الموازية ان الحبس
مات ولم يخرج عنه ولا اشكال في البطلان مع ذلك واما ان كان حبسا فانه يصح الوقف ويخرج
الى يد غيره ليتم الحوز وكذا فسر ابن عبد السلام وقال واذا كان لا يوفى له بشرط الخيار
فهذا الشرط اولى ان لا يوفى به لانبرام العقد بمجرد التمني فان قيد هنا كلامه بان يكون
الحبس قد مات قبل الحوز والا كان مخالفا لما عليه ابن عبد السلام وفيه ما فيه واما الفرع
المختلف فيه الذي يعتمد به فقد قطع فيه قبل بالصحة اذا كان او بشرط تسلم غلته من
ناظره ليصرفها **قوله** الا لمحجوره اذا اشهد وصرف الغلة له ولم تكن دار سكناه
ظاهر هذا الاستثنا ان تحبيس الرجل على محجوره لا يفتقر للحوز اذا توفرت هذه الشروط

الثلاثة يريد الحوز الحسي واما الحكمي فلا بد منه والذي في كتاب الهبة من المدونة ولا يكون والقسم
حايز الموهوب الا والدا او وصي او من يجوز امن ابو الحسن الصغير قال وهو متقدم القابسي وفي
اخر كتاب الوضوء منها ومن حبس على صغار ولده دارا او وهبها لهم او تصدق بها عليهم تجاز ذلك
وحوزه لهم حوز الا ان يكون ساكنا في كلها او جلها حتى مات فيبطل جميعها وتورث على فرايض الله
عز وجل واما الدار ذات المساكن يسكن اقلها ويكري لهم باقيها فذلك نافذ لهم فيما سكن وفيما
لم يسكن ولو سكن الجل واكرى الاقل بطل الجميع وكذلك دور يسكن واحدة منها وهي اقل جميعها
او الاكثر على ما وصفنا قال ابن عرفة في كتاب الهبة الحوز حكمي ومعنى وحسي فالاول حوز الولي
لمن في حجره فيدخل الكبير السفيه فيها لا الوالد لولده العبد ولا الام لولدها الا ان تكون
عليه وصية ومضى عمل الموثقين على كتبهم وتولى الاب قبول هذه الصدقة من نفسه لولده
واحتازها له من نفسه ولذلك المتيطي في الوثيقة صرفها له من ماله واباتها عن ملكه وصيرها
من املاك ابنه لزمان والاشهاد يغني عن الحيازة واحضار الشهود لها فيها لا يلزم
الاب ولا يلزمه ولكن ابن القاسم ان يذكر في كتاب الصدقة ان الاب حاز ذلك من نفسه
بما يجوزه الاب لمن يلون عليهم من الابنا ورأى ان السكوت عنه احسن لان السنة قد حكمت
انه القابض لهم ونقله ابن عات انتهى وكلام المتيطي عليها في كتاب الحبس وعن من هذا اقف
عليه ابن عبد السلام وليس مرادهم ان الحيازة تسقط هنا وانما مراده ان الحيازة تكون
في هذا على وجه مخالفة لغيره انتهى وانما اخرج المص دار سكناه لانها لا يصح تحبيسها الا مع
اباها فارغة من شواغل المحبس وقد ردنا هذا ايضا عند قوله في باب الهبة وحيز وان بلا اذن
قوله لكونه على الاصح عليه اقتصر ابن الحاجب وهو ظاهر المدونة قوله
او بثمرة فلان بكذا وان من غلة ثاني عام ان لم يقل من غلة كل عام اشار به لقول
المتيطي في كتاب الحبس واذا قال يجري من غلة على فلان كل عام كذا وكذا فكانت له في سنة
غلة كثيرة ولم يكن له في سنة اخرى غلة فانه يعطى غلة الحاجة في العام الثاني من غلة الاول
وان قال يجري عليه من غلة كل عام كذا وكذا فاي عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الاول
شيئا انتهى الا ان المصنف فرض على فرض المتيطي لكن قال في كتاب الوصايا الثاني
من المدونة فللموصى له اخذ وصيته كل عام مما بقي من غلة العام الاول شي فان لم يبق منه
شي فاذا اغتل ذلك اخذ منه لكل عام مضى لم ياخذ له شيئا انتهى فانت ترى نص المدونة شاملا
على الفرضين قوله او ان تسور عليه قاض او غيره رجع له او لوارثه اشار به لقول
المتيطي واذا اشترط المحبس في حبسه انه ان ذهب قاض او غيره الى التسور في حبسه هذا او النظر

فيه فجميع حبسه راجع اليه ان كان حيا او لورثته ميراثا ان كان ميتا او صدقة مسبلة على فلان
كان له شرطه قوله كارض موظفة لما شرح ابو الحسن الصغير نص المدونة في التي قبلها قال
قالوا فيقوم منه انه لا يجوز تحبيس الارض الموظفة ثم ذكر ما قال ابن الهندي وابن كوثر قوله
لا عقار ان خرب ونقض ولو بغير خرب ظاهره ان الاغيا راجع للربع الخرب والنقض ولم نره
منصوصا الا في الربع الخرب قوله ومن هدم وقفا فعليه اعادته كذا لابن شاس وابن
الحاجب وقبله ابن عبد السلام وابن هارون وقال ابن عرفة وقبولهما اياه يوهم انه كل المذهب
او مشهور ولا اعرفه بل ظاهر المدونة ان الواجب في الهدم القيمة مطلقا وقد قال عياض
في حديث جريج اول كتاب البيوع من هدم حائط غيره فمذهب مالك واصحابه ان فيه وفي ساير
المتلفات القيمة وقال الشافعي عليه بناء مثله وفي العتبية عن مالك مثله انتهى واما المصنف فانه لما
شرح نص ابن الحاجب قال وهكذا ذكره في النوادر الا انه عزاه لابن كنانة فقال عنه لا ينقض
بنيان الحبس ويبنى فيه حوانيت للغلة وهو ذريعة الى تغيير الحبس ومن كسر حبسا من اهل الحبس
او من غيرهم فعليه ان يرد البنيان كما كان قوله وتناول الذرية وولدي فلان وفلانة
والذكور والاناث واولادهم الحافد اولادهم متعدد في الثانية بدليل ذكره في الثالثة واطلق
الحافد في هذا الفصل نفيا واثباتا على ولد البنت وقد رد ابن عرفة الاستدلال للذرية بقوله
تعالى ومن ذريته داود الى عيسى بان ما ثبت فيمن لا اب له لا يلزم ثبوته فيمن له اب
واستدل عن الملاعنة المعنفة ولا ولدها لمعتها ثم استطرد مسألة النوعين من قبل الام فقف
عليه وفي ولدي وولدهم قولان هذا التفريع بخلاف الذي لو وقع له ابن الحاجب بقوله
وولدي وولدهم بين الثاني وعليه بالمقدمات قوله واقاربي اقارب جهتيه
مطلقا وان نصارى اي بعدوا وفي بعض النسخ وان نصارى اي ذميين ولم ار من ذكره هنا
وهو متفرع على جواز الوقف على الذمي وبه قطع ابن شاس وهو الذي تبعه ابن الحاجب
وابن عبد السلام قال ابن عرفة ولا اعرف فيهما نصا للمتقدمين والاظهر جريهما على حكم الو
صية لليهودي والنصراني وكانه قبل ذلك تحبيسا انتهى وكانه لم يقف على ما في نوازل ابن
الحاج من حبس على مساكين اليهود والنصارى جاز قوله وتوهم عصبته فقط
اي الرجال دون النساء قاله الباجي عن ابن شعبان ولم يحكه ابن عرفة غيره قوله كالارمل
اي يتناوله الذكر والانثى ولم يحك ابن عرفة غيره وسلم الاستدلال عليه بقول جرير
من لحاجة هذا الارمل الذكر وقد يقال لو كان شاملا للذكر لعنى ما وصفه به لكن قد
كما زعمت انه القابلة كقول الاخر قالوا اقترح شيئا نجد لك طبخه قلت اطبخوا لي جبة

ولكن قد علم انه لا يلزم من بطلان الدليل بطلان المدلول وقال ابن السكيت الارامل المساكين
من رجال او نسا قال ويقال لهم وان لم يكن فيهم نسا الا ان ابن عبد السلام لما تكلم على لفظ القوم
قال الذي يجب ان يعول عليه في هذا الباب انما عرف الاستعمال **قوله** والملك للواقف
لا الغلة ابن عرفة اول الباب صرح الباجي ببقا ملك المحبس على حبسه وهو لازم تزكية حوايط
الاحباس على ملك محبسها وقول اللخمي اخر الشفعة الحبس يسقط ملك المحبس غلط انتهى وفي
رسم استاذن من سماع عيسى من كتاب الحبس سئل عن الرجل يحبس على اولاد صغار او
كبار ويوكل عليه من يحوزه لهم ويكريه وكيف ان قال اولاده الكبار نحن نحوزه لانفسنا قال لا يكون
ذلك لهم وهو على ما وضعه عليه قال ابن رشد هذا كما قال لان المحبس لم يزل ملك المحبس عليهم كا
لهبة التي تمليك الموهوب له فلا يصح للواهب ان يجعلها لمن له على يد غيره اذا كان كبيرا وانما نعلق
الحبس عليه على ملك الحبس فللمحبس ان يوكل عليه من يحوزه للكبير ويجري عليه غلته ويجوز له
ذلك عليه في حياته وبعد مماته ولا كلام له فيه انتهى وهو مثل ما صرح به الباجي وهذا
في غير المساجد واما المساجد فلا خلاف ان ملك الحبس قد ارتفع عنها قاله القرافي في جنس
الذخيرة ومثله في الفرق الثامن والسبعين من قواعده ونصه الوقف هل يفتقر
الى القبول ام لا فيه خلاف بين اهل المذهب والعلما ومنشا الخلاف هل الواقف قد اسقط
حقه من المنافع في الموقوف فيكون ذلك كالعتق او هو تمليك لمنافع العين الموقوفة للموقوف
عليه فيفتقر للقبول كالبيع والهبة وهذا اذا كان الموقوف عليه معينا واما غير المعين
فلا يشترط قبوله اتفاقا انتهى وفي منافع الموقوف انما اصل مالكهم فاختلف هل يسقط
او هو على ملك الواقف وهذا ظاهر المذهب لان مالكا اوجب الزكاة في الحايط الموقوف على غير المعين
نحو الفقرا والمساكين اذا كان خمسة اوسق بنا على انه على ملك الواقف فيزكي على ملكه واما
الحايط على المعين فيشترط في حصة كل واحد منهم خمسة اوسق واتفق العلما في المساجد على باب
الاسقاط كالعتق لا ملك لاحد فيها لقوله تعالى وان المساجد لله فلا تدعوا مع الله احدا ولانها
تقام فيها الجمعات والجماعات لا تقام في المملوكات لا سيما على اهل مالك في انها لا تقيم كارباب
الحوانيت في حوانيتهم لاجل الملك والحجر فلا تجري في المساجد القولان انتهى والمقصود منه اخره
وقد قبل ابو القاسم ابن الشاط السبتي جميعه ويشهد له ما في سماع موسى ابن معاوية الصمادحي
من كتاب الصلاة سئل ابن القاسم عن مسجد بين قوم فتنازعوا فيه فاقتسموه بينهم وضربوا
وسطه حايطا ايجوز ان يكون موذنهم واحدا وامامهم واحدا قال ابن القاسم ليس لهم
ان يقتسموه لانه شي مسبول لله تعالى وان كانوا اتفقوا جميعا وقال اشهب مثله ولا يجزيهم امام

واحد

واحد ولا موذن واحد قال ابن رشد هذا كما قال انه ليس لهم ان يقتسموه لان ملكهم قد ارتفع
عنه حين سبلوه فان فعلوا فله حكم المجدين في الاذان والامام حين فصلوا بينهما حاجزا يمنع
به كل واحد منهما عن صاحبه وان كان ذلك لا يجوز لهم وفي قواعد المقري وقف المساجد اسقاط
اجماعا وفي غيرها قولان نقل او اسقاط **قوله** تلة ولوارثه منع من يريد اصلاحه بهذا
قطع ابن الحاجب كابن شاس تبعا لابن شعبان ووجهه ابن عبد السلام بما حاصله ان الحبس
مملوك لمحبسه وكل مملوك لشخص لا يجوز التصرف عليه فيه بغير اذنه بوجه قال ابن عرفة
والجاري عندي في ذلك على اصل المذهب التفصيل فان كان خراب الحبس لحادث نزل به دفعة
كوابل مطر او شدة ريح او صاعقة فالامر كما قالوا وان كان لتوالي عدم اصلاح ما ينزل به من هدم
شي بعد شي وهو عليه يستغل مجتهد في اثنا توالي الهدم عليه كما هو عصر اهل وقتنا من ائمة المسا
جد ياخذون غلته ويدعون بناه حتى يئول الى عدمه بالخراب الذي يذهب منفعته او جلها
فيها الواجب قبول من تطوع باصلاحه ولا معنى لمنعه لمحبسه ولا لوارثه لان مصلحه قام باداء
حق عنه للعجز عن ادايه او لوده واما الثمن فقد قال في توضيحه تبعا لابن عبد السلام يستحسن
للواقف او لوارثه تمكين غير الواقف من البنا اذا كان وقفا على وجه من وجوه الخير واراد
الباني الحاق ما يبنيه بالوقف لانه قد دخل من باب التعاون على الخير **قوله** ولا يفسخ
كراء لزيادة بعد الا ان يثبت الغبن قال ابن عات عن المشاور وان اكرى ناظر الحبس
على يدي القاضي ربع الحبس بعد النداء عليه والاستقصا ثم جات زيادة لم يكن له نقض الكرا
ولا قبول الزيادة الا ان يثبت بالبينة ان في الكرا غبنا على الحبس فتقبل الزيادة ولو من
كان حاضرا وكذا الوصي في مواجر يتيمه وكرايه ربعه ثم يجد زيادة لم ينقض الاجارة بلا
ثبوت غبن ان فات وقت كرايها فان كان قبل ذلك نقض الكرا واخذت الزيادة ابن عرفة
ظاهر اول كلامه ان لم يكن غبن لم تقبل الزيادة ولو لم يفت الابان والاول اقيس والثاني
احوط وقد يوخذ من قوله في كتاب العتق الاول من المدونة بيع السلطان على خيار
ثلاثة ايام فان وجد زيادة والا نفذ البيع واستمر العمل في كرا الناظر في حبس تونس انه
على قبول الزيادة فيكون عقده لازما للمكتري غير لازم للمكري فاذا زاد احد في الربع
شيا اخرج مكتريه منه ان لم يزد على من زاد عليه ومضى عليه عمل القضاة كذا قرره
ابن عرفة هذا العمل في الاكرية وزاد انه تخرج على قوله في المدونة فيمن استاجر رجلا
شهرا على بيع ثوب على ان الاجير متى شا ترك انه جايز ان لم ينقد لانها اجارة بخيار وعلى قوله
في سماع ابن القاسم من اكرى دابة لطلب حاجة لموضع سماه على انه ان وجد حاجته دونه رجع وحوسب

تحسب ما بلغ من الكرا فلا باس به ما لم يبعد قال ابن رشد وسحنون لا يجوز الا لبتاتي بخلاف
المكتري الدار سنة على انه متى شا خرج هذا اجابو عنه وعند الجميع ان لم ينقد وانما لم يجوز[ها]
سحنون لانه يحتاج الى السعد بعيد راي ذلك محملة في الكرا والاجارة وقال الفضل في مسالة
المدونة انما منعها سحنون لانه خيار الى امد بعيد وليس كما قال لانه بالخيار في الجميع الا
وكلما مضى من الشهر شي كان بالخيار فيما بقي فليس كالسلعة التي يشتريها على انه بالخيار فيها
الى الامد الطويل لانه يحتاج الى توقيفها الانقضا امد الخيار فلذلك لا يجوز وليس
ذلك في الاجارة والكرا الا ان يكتري الدابة على ان يركبها بعد شهر او سنة او الاجير
على ان يخدمه بعد شهر على انه بالخيار في الاجارة والكرا الى انقضا الشهر انتهى ملخصا وبه
يتبين ما اجمله ابن عبد السلام اذ قال في عمل اهل تونس هو قول منصوص عليه في المذهب
ووقع في المدونة ما يقتضيه وان كان بعضهم راى ما في المدونة خارجا عن اصول المذهب
واعتقد بعض من لقيناه ان ذلك مخالف للاجماع لانه راجع الى بيع الخيار ولم يجز احد الى سنة
واشار ابن رشد الى ان هذه المسالة ليست كبيع الخيار الذي جعل امد الخيار فيه سنة فانه
ذلك يتفق فيه البيع من اصله اذا اراد حله من جعل له الخيار وهذا لا يتفق فيما بقي
من المدة فقط انتهى وقد نقله في التوضيح على اجماله ولم يزد **قوله** ولمن مرجعها الدار كا[نت]
زاد ابن الحاجب وقد اشترى مالك منزله وهو كذلك منذ سنين واستكثرت واصل هذا
الكلام لعبد الملك في المبسوط كما نقل المتيطي وبالله التوفيق **باب**
الهبة قوله والا كالرهن وهذا القول لابن الحاجب ونصه هبة الدين
وقبضه كقبضه في الرهن احاله على قوله في باب الرهن وقبض الدين بالاشهاد والجمع بين
الغريمين ان كان على غير المرتهن **قوله** بصيغة او مفهمها الصيغة لفظ الهبة وما تصرف
منها ومفهمها كاعطيتك وبذلتك ونحو هذا اكثر كلام ابن الحاجب في توضيحه **قوله**
كتحلية ولد اي الحلي المهملة اي الناصة الحلي واشار به الى قوله في باب الصدقة
من الكافي واذا حلى الرجل او المراة ولدا لهما صغيرا حليا واشهد له بذلك ثم مات الاب
او الام فالحلي الذي على الصبي له دون سائر الورثة **قوله** وحيز اي ولو حكما كما قدمنا
في قوله الا لمحجور اذا اشهد وصرف الغلة له ولم تكن دار سكناه ويقوله بعد الا لمحجور الا ما
لا يعرف ولو ختم ودار سكناه الى اخره وقد حام ابن الحاجب حول هذا المعنى اذ قال
وشرط استقرارها الا لزومها الحوز كالصدقة الا في صدقة الاب على صغير وعلى ذلك
عمل المدينة وهو في ذلك متبع لابن شاس فقال ابن عرفة ترك هذا الاستغنا بغيري ذلك

لانتصابه

لانتصابه العموم في كل عطية من عين او مثلي ومتكن والامام نص على الصدقة وعلى
الصغير دون السفيه وعلى الاب دون الوصي والقاضي ومقلده فيو قع الناظر فيه
في خطا فاحش ولاجل هذا ونحوه طرحه كثير من متقدمي الشيوخ ومتاخريهم انتهى ويشبه
ابن عبد السلام نحو هذه المناقشة وزاد والهبات اشد اذ يوهم ان الحيازة تسقط في عطية الاب
ابنه الصغير وليس كذلك وانما الذي اختص به الاب ومن تنزل منزلته في حق الصغير والسفيه
انه يكون حائزا لما وهب لهما بقاله في الاشهاد برفع يد المالك ووضع يد الحائز غير الاب ومن
في معناه لا يكون حائزا هكذا ثم الحقوا الاب بالاجنبي في هبة دار سكناه فشرطوا معاينة
الشهود للدار خالية من شواغل الاب وزاد في التوضيح مع دار سكناه ثوب لباسه وقال تبعا
لابي الحسن الصغير نقل ابو محمد صالح الاتفاق على انه اذا اشهد على هبة لمحجوره ولم يزد على قوله
اشهدوا اني وهبت لولدي انها حيازة انتهى ومر بنا في بعض المجالس ان ابن راشد القفصي وهب
بعض نصابيته لولده وكتبه على ظهر التصنيف الموهوب ولا اقول كما يقول جهلة الموثقين رفع
يد المالك ووضع يد الحائز **قوله** وان بلا اذن هو كقول ابن عرفة والمذهب لغو الحوز
في الحوز ففي كتاب الهبة من المدونة ومن وهب لرجل هبة لغير ثواب فقبضها الموهوب
بغير امر الواهب جاز قبضه اذ يقضي على الواهب بذلك اذا منعه اباها ابن عبد السلام يشترط
اذن الواهب على القول الشاذ بعدم لزوم الهبة بالعقد ولا شك ان هذا مفهوم تعليل
المدونة واما قوله ولا يبعد تخريجه على المشهور من افتقار الحوز في الرهن فيرد بفوت نقل الرهن
قوله
وبطلت ان تاخر لدين محيط الامام يقال ان تاخر القبض تعويلا منه على ما قال في توضيحه من تحرير
ابن عبد السلام اذ قال في قول ابن الحاجب ويشترط حصوله في صحة جسمه وعقله وقيام وجهه
ظاهر كلامهم في غير هذا الموضع ان قيام الوجه هو السلامة من التفليس بالحكم ومن قيام الغرما
بدين ان احاط دينهم بمال الغريم ولو لم يحكم القاضي بفلسه واما هنا الموضع فاحاطة الدين
بماله مانعة من حيازة نفقيام الوجه اذن هنا هو السلامة من الدين المحيط وقال ابن عرفة احا[طة]
الدين بماله قبل الحلية يبطلها اتفاقا وفي لون احاطته بعدها قبل حوزها [كذا] كذلك وصحتها حو[زا]
حينئذ نقل الباجي عن الاخوين واصبغ قائلا بناء على اعتبار يوم الحوز او العقد
قوله ولا قيمة يرجع للمسائل الثلاث **قوله** او استصحب هدية او ارسلها
ثم مات او المعينة له ان لم يشهد اي وبطلت الهبة التي صحبها الواهب في طريقه ليوصلها
للموهوب او ارسلها مع غيره ثم مات هذا الواهب الذي هو مستصحب او مرسل او
مات الذي عينت له الهبة استصحابا او ارسالا الا انه لم يشهد الواهب في الصور الاربع ومفهوم

الشرط انه ان اشهد فيه لم تبطل الهبة بهذه اربع صور واخرى من مفهوم الصفة في قوله المعينة
لان من لم تعين له الا وجبت اليه استصحابا او ارثا لا فات قبل قبضها لم تبطل فهاتان صورتان
اخريان فجموع ما اشتمل عليه الكلام نصا ومفهوما عشر صور وقد حمله الاحصا على حذف مرفوع
السببي فلم يشتمل قوله من كان ٥ وارثه مطلقا حيث تلا ٥ ما ليس معناه له محتملا ٥ قوله
لا ان باع واهب قبل علم الموهوب كذا هو في بعض النسخ باداة النفي والشرط به يستقيم الكلام
لا يمنع منه عطف او حين وما نعطف على المثبتات والغافل يفهم قوله او لم يعلم بها
الا بعد موته اي وكذا تمضي الهبة اذا لم يعلم بها الموهوب في حياته فلما مات علم بها ورثته فلهم
القيام بها على الواهب الصحيح وكذا جوز في توضيحه ان يحمل على هذا قول ابن الحاجب فلو مات قبل
علمه بها بطلانه قولان بعدان ذكر ما اعترضه به بعض الشراح والظنه السفاقسي وعلى
هذا ينبغي ان يضبط يعلم بضم اليا وفتح اللام مبنيا للمجهول واما اذا لم يعلم بها الموهوب الا بعد
موت الواهب فانها تبطل كما في المدونة وغيرها والقول الاخر الذي ذكر ابن الحاجب بالصحة
لم يوجد قوله بان احـ[...] وارتفع بها الضمير المستكن في الفعلين الموهوبة فيجب بنا
الثاني للفاعل كالاول قوله كاعمرتك او وارثك كذا ينبغي ان تكون بواو العطف
بعد او اي كاعمرتك فقط او اعمرتك ووارثك فهما مثالان قوله ورجعت للمعمر او
وارثه كحبس عليكما وهو لاخركما ملكا لفظ ملك منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت
واشار بالتنبيه لقوله اخر كتاب الهبات من المدونة ومن قال لرجلين عبدي هذا
حبس عليكما وهو للاخر منكما جاز ذلك وهو للاخر يبيعه او يصنع به ما شاء قوله
ولو تيتم على المختار هكذا في بعض النسخ بالفعل الماضي الدال على حدوث اليتم بعد الهبة
وهو في غاية الحسن قوله ان لم يتغير لا بحوالة سوق بل بزيد او نقص كذا في بعض
النسخ وهو الصواب قوله ولم ينكح او يداين لها اي لاجل الهبة وهو راجع للنكاح والمداينة
قوله او يمرض المريض على المشار اي بمرض الاب او الابن قوله وتفويت جارية
او بعد معطوف على اعتصارها من قوله ولا اب اعتصارها من ولد قوله وان
للثواب اي وان كانت الهدية لعرس فهي على الثواب قاله ابن العطار والباجي وهذا بخلاف
ما ذكر بعد في الهدية للقادم من سفر قوله والمعيب ما يقضي عنه ببيع وان معيبا فقط له
معيبا بفتح الميم وكسر العين تقريبا نائبة عن الكشح تقريبا موجدة من باب العيب واشار به لقوله
في كتاب الهبات من المدونة وان وجد الواهب عيبا بالعوض فان كان عيبا فادحا لا يتعاظم
في مثله كالجذام والبرص فله رده واخذ الهبة اذا لم تفت الا ان يعوضه وان لم يكن فادحا

نظر

نظر الى قيمته بالعيب فان كان كقيمة الهبة فاكثر لم يجب له غيره لان ما زاد على القيمة تطوع عبره
ثم فان كان دون قيمتها اتم له القيمة نزد وليس للواهب رد العوض الا ان يابى الموهوب
ان يتم له قيمته لان كل ما يعوضه مما يجري بين الناس في الاعواض يلزم الواهب قبوله وان
معيبا اذا كان فيه وفا بالقيمة وبالله تعالى التوفيق باب
اللقطة قال عياض اللقطة بضم اللام وفتح القاف ما التقط قال ابن عبد السلام بهذا
ضبطها الاكثر على خلاف القياس ومنهم من انكر فتح القاف وزعم انها بالسكون على القياس
في فعلة الثالث العين انه للمفعول ومنهم من ذكر الوجهين قوله وان كلبا كذا
لابن شاس وابن الحاجب فقال ابن عرفة يخص بالماذون فيه ويعلم لو بعد كذلك ليعلم
الملتقط حال ربه فيه او لغلبة صنعه للصيد والا فلا لقوله في كتاب الضحايا بامر المدونة
من قتل كلبا من كلاب الدور مما لم يوذن فيه فلا شي عليه لانه يقتل ولا يترك وان كا
ما اذونا فيه فعليه قيمته عمدا وجه نقلهما وفي اختصاصهما بهذا النقل نظر لقوله
في المدونة من سرق كلبا صايدا او غير صايد لم يقطع لان النبي صلى الله عليه وسلم
حرم ثمنه الا ان يراعي درا الحد بالشبهة قوله والاولى على الاحسن لما ذكر ابن عبد
السلام قول ابن الحاجب وفي المامون الاستحباب والكراهة والاستحباب فيما له بال
قال وبعد تسليم هذا فالاظهر من الاقوال الثلاثة الاستحباب او الوجوب ان قيل به
لوجوب اعانة المسلم عند الحاجة والقادر على الاعانة تحقيق ان المصنف اشار بهذا الكلام لقوله
والاستحسن على الاحسن قوله وله اكل ما يفسد ولا ضمان كذا في بعض النسخ وهو
جيد قوله وان اخذ عرفت اي سنة كما في المدونة قوله وكرا بقر ونحوها
في علفها كرا ما مونا هذا هو الصواب من باب الامان كما في ابن الحاجب وغيره قوله
وعلفها دون نسلها المراد بالغلة هنا لبنها وزبدها وسمنها دون صوفها ودون الكرا
بدليل انه قدم الكرا اذ قال وكرا بقر ونحوها في علفها والصوف حكمه حكم النسل بدليل
قولهم في خيار النقيصة كلاف ولد وثمرة ابرت وصوف تم ولا قال ابن عرفة نسل
الضالة الخرقة وصوفها مثلها وفصل في لبنها وزبدها وسمنها ما حصل له فيه اربعة
اقوال احدها انها مثلها لابي عمر عن رواية ابن وهب والثاني جواز اكل ملتقطها لا بيه
محدو اللخمي عن رواية ابن نافع والثالث يجوز اكل منها بقدر قيامه بها الظاهر
نقل ابن رشد مع سماع اشهب وابن نافع الرابع هذا في غير سمنها لابي محمد عن مطرف قوله
وللملتقط الرجوع عليه اي على المالك المتقدم الذكر وهو الذي لم يعرفها قوله

ابن عرفة اللقطة مال وجد بغير حرز
محترما ليس حيوانا ناطقا ولا
نعما فيخرج الركاز وما بارض الحرب
وتدخل الدجاجة وحمام الدور
لا السمكة تقع في سفينة
في لمن وقعت اليه قاله ابن
عتاب عن الشعباني وابن شعبان
ثم قال الاظهر ان السمكة ان
كانت بحيث لو لم ياخذها من
سقطت اليه لنجت بنفسها
لتوخذ كونها وقرب محل سقوطها
في ما البحر فهي كما قال ابن شعبان في
زاهية والا فهي لرب السفينة
كمن قصد صيد طير دخل
دار قوم ان اضطره الجاهد
فهو له وان لم يضطره وقدر عنه
فهو لرب الدار انتهى

ان اخذ منه قيمتها اي حيث يكون له الخيار في اخذ قيمتها وذلك اذا وجدها ناقصة بعد التصدق
وهذا الخيار وان لم يصرح به كما فعل ابن الحاجب فهو ماخوذ من قوله بعد وان نقصت بعد
نية تملكها فلربها اخذها او قيمتها من باب احرى **قوله** اومدفون تحته معطوف على
بابه يوجد ولو نصب حالا معطوفا على معه لكان اجود **قوله** وندب اخذ ابق لمن يعرفه
ربه لا لا يعرفه واللام والمجرور متعلق بابق او في موضع الصفة له **قوله** ولا يهمل اي لا يطلق
بعد السنة بخلاف الابل وكذا في المدونة وغيرها هذا التفسير بعيد **قوله** لا ان ابق منه
وان من هنا الوجه لكن هذا من تسامح انه حال من الضمير في منه وهو عائد على اخذ العبد وفيه
النوع المسمى في فن البديع بالاستخدام لان الكلام كان في اخذ الابق اذا ادعى انه ابق منه فخرج
منه لا اخذ العبد وهنا اذا ادعى انه ابق منه فهو كقول ابن الحاجب وفي لبس الجلالة ويحها
قوله واخذه ان لم يكن الا دعواه ان صدقه هذه القولة في المدونة وان ادعى ان هذا
الابق له ولم يقم بينة فان صدقه العبد دفع اليه ابن يونس يريد بعد التلوم وتضمينه اياه
والله اعلم **باب القضاء** ابن عرفة حال الفقيه من حيث هو فقيه
كحال عالم بكبرى قياس الشكل الاول فقط وحال القاضي والمفتي كحال العالم بها مع علمه بصغراه
ولا خفاء ان العلم بهما اشق واخص من العلم بالكبرى فقط وايضا ان فقها القضاء والفتيا مبنيان
على اعمال النظر في الصور الجزئية وادراك ما اشتملت عليه من الاوصاف الكلية فيها
فيلغي طرديها ويعمل معتبرها **قوله** وحرم لجاهل وطالب دنيا كذا قال ابن عرفة
في نكون توليته ملزومة لما لا يحل من تكليفه تقدم من لا يحل تقدمه به للنهي ثم قال ولقد
شاهدنا من ذلك ما الله اعلم به **قوله** كورع غني حليم نزه والورع التارك للشبهات لئلا
يقع في الحرام والنزه الكامل المروءة **قوله** نسيب اي معروف النسب كما عبر عنه ابن
الحاجب قال في التوضيح لان من لا يعرف ابوه من ولد لعان او زنا يطعن فيه فلا يكون له في
نفوس الناس كبير هيبة انتهى واصله لابن رشد **فرعان** الاول
قال ابن عرفة المعروف ان كونه معتقا غير مانع ومنعه سحنون خوف استحقاقه بملك
الثاني قال ابن رشد في خصال المستحبة كونه من اهل البلد قال ابن عبد السلام ليعرف
المقبولين من الشهود ويعرف من حال المحق والمبطل ما لا يعرفه غير البلدي
وامر اعتبرنا نقيض ذلك الى ترجيح غير البلدي على البلدي لان الحسد والتكلم في اعراض
الناس ايام الملك المبارك في البلد فاذا كان القاضي غير بلدي قل حاسده وقل كلام الناس
فيه وقال ابن عرفة قضاة بلدنا يجعلون كونه من اهل البلد في قضاة الكور موجبا

للرئبة

١٢٩

للرئبة عنه لغفلة القضاة بالميل الى قرابتهم ومعارفهم **قوله** وزائد في الدها
عطف على دين وبلا وصم او عقل زائد في الدها واضبط زائد باسكان الياء من غير الف
لكان مصدرا معطوفا على مصدر فلا يحتاج الى تقدير صفة حذف المنعوت قال القرطبي
الزيادة في عقله المفضية الى الدهاء والمكر مذمومة فقد عزل عمر ابن الخطاب زياد ابن
سمية وقال كرهت ان احمل الناس على فضل عقلك وكان من الدهاة وقال ابو عمر زياد
كان عمر ابن الخطاب قد استعمله على بعض صدقات اليمن او بعض اعمال اليمن وقيل كان
كاتبا لابي موسى فلما شهد على المغيرة مع الثلاثة ولم يقطع الشهادة عزله فقال يا امير المؤمنين
اخبر الناس انك لم تعزلني لخزية فقال بعض اهل الاخبار انه قال ما عزلتك لخزية ولكني
كرهت ان احمل الناس على فضل عقلك ولهذا انكر ابن عرفة انكار ابن عبد السلام لصحة
الحكاية **قوله** وبطانة سوء كذا ذكر ابن الحاجب في الصفات المستحبة كونه سليما
من بطانة السوء فقال ابن عرفة الذي في المدونة اخص من هذا وهو ان يستبطن اهل
الدين والامانة والعدالة والنزاهة فيستعين بهم وهذا اخص من كونه سليما من بطانة
السوء فتقتضي قول اصبغ انها من الشروط الواجبة قال ابو محمد عنه ينبغي للامام ان يعزل من
قضاته من يخشى عليه الضعف والوهن او بطانة السوء وان امن عليه الجور **قوله**
ولا تقبل شهادته بعده انه قضى بكذا كذا قال ابن الحاجب فقال ابن عرفة مفهوم قوله
بعد العزل انه قبل العزل يقبل قوله مطلقا وليس كذلك نعم سماع اصبغ شهادة القاضي بقضا
قضاه به وهو معزول او غير معزول لا تقبل ابن رشد في هذه المسالة معنى خفي وهو ان قول
القاضي قبل عزله قضيت لفلان بكذا لا يقبل ان كان بمعنى الشهادة كتخاصم رجلين عنده فيلقي
فيحتج احدهما بان قاضي بلد كذا قضى له بكذا وثبت عنده كذا فيطلبه البينة على ذلك
فياتيه من عنده بكتاب الى حكمه لفلان بكذا وانه ثبت عندي لفلان كذا فهذا لا يجوز
لانه شاهد ولو اتى الرجل ابتداء للقاضي فقال له خاطب لي قاضي بلد كذا بما ثبت عندك
على فلان او بما حكمت لي به عليه فخاطبه بذلك لقبل ذلك لانه مخبر لا شاهد ابن عبد السلام
اما بعد العزل فلا يقبل لانه كان على سبيل الاخبار او الشهادة **قوله** وجاز تعدد مستقل
او خاص بناحية او نوع احترز بالمستقل من المشترك الذي لا ينفذ حكمه الا بموافقة شريكه
قال المازري يجوز تولية قاضيين ببلد على ان يختص كل منهما بناحية من البلد او نوع ما
من المحكوم فيه لان هذه الولاية يصح فيها التخصيص والتحجير وكذلك يقدم التخصيص مع
كل منهما بنفوذ حكمه ومنعه بعض الناس بمقتضى السياسة خوف تنازع الخصوم فيمن يحكم

بينهم وبمقتضى اصول الشرع جواز لان لذي الحق استنابة من شا على حقه والتنازع مرتفع
شعبه باعتبار قول الطالب واستدل على جواز التعدد بالقياس على تولية الواحد لعقد
حكم الامام معدو فرق بتيسير رفع التنازع عند اختلاف حكمها بعزل الامام قاضيه وتعدد عزل
احد القاضيين الاخر واما تعدد دهما بشرط وقف نفوذ حكمهما على اتفاقهما فمنعه ابن شعبان
وقال لا يكون الحاكم نصف حاكم وغلا فيه الباجي وادعى الاجماع على منعه واجاب عن الاعتراض
بتعدد حكم الصيد والنكاح بانهما ان اختلفا انتقل لغيرهما والقاضيان هما بولاية لا يبح
المتقرر فيها بعد انعقادها واختلافهما يؤدي الى تضييع الاحكام والغالب اختلاف المجتهدين
وان كانا مقلدين فولاية المقلد ممنوعة قال المازري ويبعد انه لا يقوم دليل على المنع
اذا اقتضت ذلك مصلحة ودعت اليه ضرورة في نازلة يرى الامام انه لا ترتفع التهمة
والريبة الا باقتضا رجلين فيها فان اختلف نظرهما في ذلك استظهر بغيرهما ابن عرفة منع الباجي
وابن شعبان من توليته قاضيين ولاية مطلقة لا في مسالة جزئية كما فرضه المازري وذكر
الباجي انه ولي في بعض بلاد الاندلس ثلاثة قضاة على هذه الصفة ولم ينكر من كان بذلك البلد
من فقهائها بحق قال ابن عرفة فيل هذا الكلام في القضا واما في نازلة معينة فلا اظنهم يختلفون
فيها وقد فعله علي ومعاوية في تحكيمهما ابا موسى وعمرو ابن العاص **قوله** والاه
اشرع كالادعا اي كما يشرع في الادعا وهو المنبه عليه بقوله بعد والا فالطالب والا اقرع
قوله ورب كاتبا عدلا مرضيا الذي في بعض النسخ مرضيا اسم مفعول من الرضى واشار
به لقول ابن القاسم في المدونة ولا يتخذ القاضي كاتبا من اهل الذمة ولا عبيدا ولا عبدا
ولا مكاتبا ولا يتخذ في شي من امور المسلمين الا العدل المرضي كذا في غير نسخة من التهذيب ولما
نقله في التوضيح ذكر بانه قول مطرف وابن الماجشون واصبغ وسواغات الكاتب على كتابته
او لم يجب فلا يكون الامن اهل العدالة والرضى ووقع في اكثر نسخ هذا المختصر شرطا موضع
مرضيا واظنه تصحيفا اذ لم ار من عبر بالخلاف في الشرطية وانما تردد اللخمي في وجوب
العدالة **قوله** كمزك اي في كونه عدلا رضيا هو لفظه في الرسالة ولا يقبل في التزكية
الا من يقول عدل رضي اي يجمع بين الاثنين واشهد وادي عدل مثلهم ممن يرضون من
الشهدا وهذا يدلك على ان شرطا تصحيف مرضيا ولا شك انهما في الخط متشابهان **قوله**
واحضر العلما وشاورهم المازري ينبغي ان يستشير ولو كان عالما وان كان حضورهم
يوجب حصرا لم يجلسه في مجلسه وان كان بلد ثلاثة لا يحكم معها ضبط قولي الخصمين وتفهم
حقيقة دعواهما لم يختلف في حضورهم اياه وكان عندنا قاض اشتهرت بالامصار تواهيته

فرع

فرع المحاضر بين خصمين طال فيها النزاع والاثبات والتجريح فتاملت المحاضر فوجدتها
تتضمن ان المتخاصمين متفقان في المعنى مختلفان في العبارة ولم يتفطن لذلك حتى بينته له فحل
منه وارتفع الخصام فمثل هذا لا بد ان يحضر اهل العلم او كان يحضر منهم مثل هذا ابن عرفة
قبول مثل هذا صفة القضا جرحة **قوله** ولم يفت في خصومة ظاهره مطلقا كقول
ابن الحاجب تبعا لابن شاس ولا يفتي الحاكم في الخصومات وقال ابن عبد الحكم لا باس به كالحكم
الاربعة ابن عرفة وقبله ابن عبد السلام محملا قول ابن عبد الحكم على الخلاف وعزى ابن المنا
القول بعدم جواز فيما يتعلق بالخصومات لمالك وعزاه ابن حارث لسحنون ثم ذكر قول
ابن عبد الحكم وقال المتيطي في الكلام الاول عن فتيا القاضي في نفس الخصومات لاحد الخصمين
دون صاحبه وكلام ابن عبد الحكم في فتياه في جملة الاشيا لم يعين الخصومة بعينها وفي النوا
للاخوين لا ينبغي ان يدخل عليه احد الخصمين دون صاحبه لا وحده ولا في جماعة **قوله**
وقبول هدية بعد ما طول فيها ابن عرفة قال قد يخفف للمفتي في قبولها ان كان محتاجا
ولا سيما ان كان اشتغاله باصولها يقطعه عن التسبب ولا ادرق له عليها من بيت المال وعليه
يحمل ما اخبرني به غير واحد عن الشيخ الفقيه ابي علي ابن علوان انه كان يقبل الهدية ويطلبها
ممن يفتيه **قوله** تردد في قبوله تردد ابن عبد السلام قال بعض الشيوخ كابن الحاجب
ان كان ظاهر العدالة لم تقبل توبته بلا خلاف لانه لا يكاد تعرف توبته وان كان
غير ظاهرها فقولان وقال ابن رشد بالعكس ان كان ظاهر العدالة فقولان وان لم
يكن ظاهرها لم يقبل اتفاقا ابن عرفة ما ذكر عن ابن رشد لا اعرفه له ولا لغيره ثم
جلب ما في المقدمات وما في اول سماع له من سماع يحيى وهو خلاف ما نسب له ابن عبد السلام
فقف عليه تماما في اصله **قوله** كالمفتي والمدرس هذا القول لابن شاس وكذا يعمل
المفتي والمدرس عند التزاحم وقد قال ابن عرفة لا اعرف هذا نصا لاهل المذهب انما
قاله الغزالي في الوجيز ولكن تخريجها على حكم تزاحم الخصوم واضح وكذا على سماع عيسى من ابن القا
احب الي في الصانع الخياط يدفع الناس اليه شيا بعد واحد ان يبدا بالاول فالاول
ولم اسمع فيه شيا ولعله ان يكون واسعا ان كان الشي الخفيف الرقعة واشباهها ابن رشد
جعل الاحسن تقديم الاول فالاول دون ايجاب عليه اذ لم يجب عليه عمله في يوم بعينه
وكذا قال الاخوان لا باس ان يقدم الصانع من احب ما لم يقصد مطلا وكذا يقولان
في الرحى ولسحنون لا يقدم صاحب الرحى احدا على من اتى قبله ان كان سنة البلد الطحن
على الدولة وان تحاكموا قضي بينهم بسنتهم والبي قول سحنون كخلاف لقول غيره لان العرف

قال شيخنا ابن عرفة وجرت عادة تدريس تونس في الاكثر بتقديم قراءة التفسير على الحديث
وتقديم الحديث على الفقه قوله وامر مدعٍ تجرد قوله عن مصدق بالكلام هذا اذا
عرف المدعي بدليل عليه ما بعد وفي النوادر عن اشهب ان جلس الخصمان بين يديه فلا باس
ان يقول ما لكما او ما خصومتكما او يسكت ليبتدياه فان تكلم المدعي اسكت الاخر ليسمع حجة
المدعي بكلمة ويستنطق الاخر ليفهم حجة كل منهما ولا يلقن احدهما حجته فيقول ما تقول
او ما قال الا ان يكون علم انه المدعي ولا باس ان يقول ايكما المدعي فان قال احدهما انا وسكت
الاخر فلا باس ان يسأله عن دعواه واحب الي ان لا يسأله حتى يقر خصمه بذلك قوله
فيدعي بمعلوم محقق قال وكذا في والا لم يسمع قال ابن عبد السلام لا يقال ان العلم والتحقيق
مترادفان وكان المراد تبيين ما لا بيان بقوله معلوما يغني عن قوله محققا لانا نقول المعلوم
راجع الى تصور المدعى فيه فلا بد ان يكون متميزا في ذهن المدعي والمدعى عليه وفي ذهن
القاضي والمحقق راجع الى جزم المدعي بانه ماله لما وقع النزاع فيه فهو من نوع التصديق فقد
رجع كل واحد من اللفظين الى معنى غير الذي رجع اليه الاخر فلاشتراط العلم لا يسمع لي عليه شي
ولاشتراط التحقيق لا يسمع اشك ان لي عليه كذا او اظن وما اشبه ذلك انتهى واصل هذه
العبارة لابن شاس قال اولا الدعوى المسموعة الصحيحة وهو ان تكون معلومة محققة
فلو قال لي عليه شي لم تسمع دعواه ابن عرفة هذا نقل النوادر عن المجموعة عن عبد الملك
قال اذا لم يبين المدعي دعواه ما هو وكم هو لم يسأل المدعى عليه عن دعواه حتى يبينه
الطالب في طلبه فيسأل حينئذ المطلوب عن دعواه ونقله المازري عن المذهب وقال
وعندي لو قال الطالب ايقن عمارة ذمة المطلوب بشي اجهل مبلغه واريد جوابه بذكر
مفصلا او كان جملة لزمه الجواب ثم قال ابن شاس وكذا لو قال اظن ان لي عليك شيئا
او قال لك علي كذا واظن اني قضيته لم يسمع قال ابن عرفة فاختصر ابن الحاجب بقوله وشرط
المدعى ان يكون معلوما محققا فقبله ابن هارون وابن عبد السلام ولم يذكرا فيه خلافا وفي
رسم الطلاق من سماع اشهب وابن نافع من كتاب النكاح سئل عمن تزوج امرأة بالف دينار
ودخل بها واقام معها نحوا من ثمانية اشهر ثم مات فطلبت صداقها اهل ترى اليمين على ورثته
فقال على ورثته ان يحلفوا ما نعلم بقي لها عليه صداق حين مات قال وليس يدخل الناس على اول
جهة الا الرضى من مهورهن قال ابن رشد اوجب اليمين على الورثة في هذه الرواية على العلم
وان لم تدع ذلك المرأة عليهم خلاف ما في كتاب النكاح الثاني من المدونة من انهم لا يمين عليهم
الا ان تدعي عليهم العلم وخلاف ما في كتاب بيع الغرر منها في مسألة التداعي في وقت موت الجارية

الغائبة

الغائبة المشتراة على الصفة ان كان قبل الصفقة او بعدها وانما تجب عليهم اليمين اذا كانوا ممن
يظن بهم العلم على ما قال في كتاب العيوب والاقضية من المدونة فان نكلوا عن اليمين حلفت المرأة
على ما تدعي معرفته من انها لم تقبض صداقها ويتوجه لا على ان الورثة نكلوا انها لم تقبض لان
اليمين ترجع على غير ما نكل عنه الورثة ولها نظائر كثيرة تختلف في نحو هذه اليمين المورثة لانها
يمين تهمة اذ لم تحقق الزوجة عليهم الدعوى على ما ذكرناه ولا يختلف في رجوعها على الزوجة
لمعرفتها بما تحلف عليه فاختلف في رجوع يمين التهمة قوله والا فليسأله الحاكم عن السبب
هذا التصريح بان الحاكم هو الذي يسأل عن السبب فتأمل هل يعارض قوله فيما يأتي وللمدعى عليه
السؤال عن السبب على الخلاف فيما يأتي قوله في النوادر قال اشهب في مجموعة ان سأل المدعى عليه
طالبه من اي وجه يدعي عليه هذا المال فقال قد تقدمت بيني وبينه مخالطة سئل عن ذلك
ولم يقض القاضي بشي على المدعى عليه حتى يسمي المدعي السبب الذي كان له به الحق او يقول لا اعلم وجهه
ولا اذكره ولا يكون عليه في ذلك يمين انه لا يذكر ويسأله البينة على دعواه ومثله في كتاب ابن
سحنون وزاد ان ابى الطالب ان يخبر بالسبب فان قال لا اذكر وجه ذلك قبل منه وان لم يقل
ذلك فلا يقضي له بشي حتى يذكر سبب دعواه او يقول لا اذكر نسيته ولا يمين عليه انه لا يذكر
سببه ويسأله البينة على دعواه ونقل الباجي بلفظ ان لم يبين سبب دعواه وادعى نسيانه قبل
منه بغير يمين والزم المطلوب ان يقر او ينكر قال الباجي والقياس عندي ان لا يوقف المطلوب ب
حتى يحلف الطالب انه لا يذكر ما يدعيه اذ لعله يذكر السبب مخرجا وان امتنع من ذكره
من غير تكليف نسيان لم يسأل المطلوب عن شي قال ابن عرفة في دلالة الرواية على ما ذكر
الباجي من قوله والزم المطلوب ان يقر او ينكر نظر فتأمله ونقل المازري كالباجي انتهى وفيه دليل
على ان السؤال من حق المدعى عليه خلاف ما اقتصر عليه ابن الحاجب اذ قال وللمدعى عليه ان يسأل عن السبب
ويقبل دعوى نسيانه دون يمين واصل قاله الباجي القياس يمين وقد قبله في التوضيح كابن
عبد السلام واعتمد المصنف هنا قول المتيطي قال محمد ابن حارث في محاضره يجب على القاضي ان
يقول للطالب من اين وجب لك ما ادعيت فان قال من سلف او بيع او ضمان او تعد او شبهه
لم يكلفه اكثر من ذلك واذا ذكر المدعي دعواه ولم يذكر السبب ولم يكشفه القاضي عنه فذلك
غفلة من القاضي وجهل منه بالسنة لانه اذا ابهم ذلك لم يؤمن ان يكون وجه لا يوجب شيئا
اذا فسر فيصير القاضي كخابط عشوا ولذلك ان ذكر عدد الدين ولم يذكر الحلول والتاجيل
وكذلك ان لم يذكر قبض المتلف للمال ان كان الدين من سلف كان نقصا في المقالة قوله
ثم مدعى عليه ترجح قوله بمعهود او اصل بجوابه اي ثم المدعى عليه بجوابه ابن عرفة

واذا ذكر المدعي دعواه فمقتضى المذهب امر القاضي خصمه بجوابه ان استحقت الدعوى جوابا ولا

فلا كقول المدعي هذا اخبرني البارحة انه راى هلال الشهر او سمع من يعرف بلفظه ولا يتوقف

امره بالجواب على طلب المدعي تعذيب لوضوح دلالة حال المدعي عليه وقال المازري ان لم يكن من

المدعي الا رسم الدعوى كان يقول للقاضي لي عند هذا الف درهم فللنا نبيه في احد الوجهين

انه ليس للقاضي طلب المدعي عليه بجواب لعدم تصريح المدعي بذلك وذكران اخوين بالتبس كانا يتو

كلان على ابواب القضاة ولما فيه فلما ولي يحيى بن ابان قضا التبس وهو من تماشوا لنا بجي

اراد الاخوان ان يعلماه مكانهما من العلم فاتياه فقال له احدهما مالي عنده هذا كذا وكذا فقال

عليه لا اخراجه فقال المدعي عليه ومن اذن لك ان تستدعي جوابي وقال المدعي لم اذن لك

في ذلك فوجم يحيى بن ابان فقالا له انما اردنا ان نعلمك مكاننا من العلم وعرفاه بانفسهما وفي

منافيه لا طايل تحتهما لان الحال شاهدة بذلك وهو ظاهر مذاهب العلما ابن عرفة وظاهر

ايجاب جوابه بمجرد قوله لي عنده كذا انه ليس لعالمه بل لا بد من بيان السبب من سلم او تعاوض

او هبة عليه من مال اجنبي قوله ان خالطه كذا في بعض النسخ باداة الشرط وفي بعضها

وخالطه بالعطف على ترجح ولا يخفا ان مانيهما معا من القلق فان الخلطة شرط في توجه اليمين

لا في ايجاب الجواب ولا في سماع الدعوى وتحليف البينة فيا تعطيه عبارته قوله ٥

قال ابن عرفة قطع ابن رشد في سماع اصبغ ان مذهب مالك وكافة اصحابه الحكم بالخلطة ومثله

لابن حارث ونقل ابن زرقون عن ابن نافع لا تعتبر الخلطة ابن عرفة وسطي عمل القضاة عندنا

عليه ونقل لي شيخنا ابن عبد السلام عن بعض القضاة انه كان لا يحكم بها الا ان طلبها منه المدعى

عليه انتهى والعجب العجب من ابن عرفة حيث اغفل كلام ابن رشد في السماع المذكور اذ فيه

ما نصه وفي المبسوطة لابن نافع انه قال لا ادري ما الخلطة ولا اراها ولا اقول بها واراها

واجبة على المسلمين عامة بعضهم على بعض لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي

واليمين على المدعى عليه واعتل ايضا قول المنيطي اخر الحمالة والرهون وقال محمد ابن عبد الحكم

تجب اليمين على المدعى عليه دون خلطة وبه اخذ ابن لبابة وغيره وقال ابن العربي كان بعض

من يقتدي به يتوسط في مثل هذا اذا ادعى قوم على اشكالهم مما يوجب اليمين اوجبها دون

اثبات الخلطة وان ادعى على الرجل العدل ليس لمن يشكله لم يوجب عليه اليمين الا باثبات الخلطة

وقال ابو الحسن الصغير هذه من المسائل التي خالف فيها الاندلسيون مذهب مالك لا يعتبرون

لا يعتبرون خلطة ويوجبون اليمين بمجرد الدعوى لقلة العدل اليوم انتهى وقبله ابن عمران قوله

السدوي لا بينة حرجت هو مثل قول المنيطي وان كان الطالب اتام بينة بالدين فسقطت

بوجه

بوجه ما تسقط به الشهادة او جرحها المطلوب فليس ذلك خلطة توجب اليمين عليه قاله مالك

وابن القاسم وسحنون وقال بعض العلماء ان ذلك خلطة توجب اليمين عليه وكذلك ان تحاكما

ذلك الى حاكم في حق اخر فقضى بينهما فليس ذلك خلطة قوله الا الصانع والمتهم والضيف

ومعين والوديعة على اهلها والمسافر على رفقته ودعوى مريض وبائع على حاضر المزايدة هذه ثمانية ذكر

المنيطي جميعها في الحمالة والرهون الا السلعة المعينة فلم يذكرها في النظائر وقد ذكرها غير الحق

وابن يونس والا الوديعة على اهلها فلم يذكرها على هذا الوجه لا عمر وذكرها اللخمي وغيره فالاول

الصانع فيدرج فيه التاجر والثاني المتهم بالسرقة والغصب والظلم والثالث الغريب ينزل بمدينة

فيدعي على رجل منها انه استودعه مالا فكانه عبر بالضيف على الغريب الطارئ على البلد ثم اضيفه

المدعى عليه ولم يضيفه وهذا ايضا عند نص المنيطي ويتبادر من لفظ المصنف غير هذا ولكن لم

ار من ذكره والرابع في الدعوى في شي معين قال عبد الحق عن بعض الفقهاء وليس انما تراعى الخلطة

في الاشياء المستهلكة وفيما تعلق بالذمم واما الاشياء المعينة فاليمين في ذلك واجبة بغير خلطة

وقال بعض شيوخنا من اهل بلدنا لا تجب اليمين الا بالخلطة في الاشياء المعينة وغيرها الا مثل

ان يعرض رجل سلعته في السوق للبيع فياتي رجل فيقول قد بعتها مني فمثل هذا تجب فيه

اليمين وان لم تكن خلطة وهذا القول بين عندي ونحوه لابن يونس الخامس دعوى

الوديعة على من هو اهل لان يودع عنده مثل هذا المال قال في توضيحه وفيه اشبح وغيره

بان يكون المودع غريبا وقيد اللخمي بثلاثة قيود ان يكون المدعي يملك مثل ذلك في جنسه وقدره

وان يكون المدعى عليه ممن يودع مثل ذلك وان يكون هناك ما يوجب الايداع انتهى فالثالث

ساوهذا الرابع اخص منه فتامله السادس المسافر يدعي انه دفع مالا لبعض اهل رفقته السابع

الرجل يوصي عند الموت ان له على فلان كذا الثامن عبر عنه المنيطي بما نصه او رجل يحضر المزايدة فيقول

البائع بعتك بكذا او يقول المبتاع بل بكذا الا انه في تخمين من المنيطية وقد ظهر لك ان بعض

هؤلاء مدعي ومدعى عليه كالصانع والمتهم وبعضهم مدع كالضعيف والمريض قوله فان

نفاها واستحلفه فلا بينة الا لعذر كنسيان او وجد ثانيا او مع يمين لم يره الاول لم اتحصر

اخر هذا التركيب فا اعجب فلعل الكاتب غير فيه شيا والذي في اخر اقضية المدونة واذا ادلى

الخصمان بحجتهما ففهم القاضي عنهما واراد ان يحكم بينهما فليقل لهما ابقيت لكما حجة فان قالا لا

لا حكم بينهما ثم لا يقبل من المطلوب حجة الا ان ياتي بما له وجه مثل بينة لم يعلم بها او يكون له

شاهد عندي لا يقضي بشاهد ويمين ثم وجد شاهدا اخر بعد الحكم وقال لم اعلم فلا ينقض

بيده الاخر قال ابن محرز وغيره ابن القاسم بشهادة الشاهد الذي قام به الان الى شهادة الاول

صحيح ولمن يحلف فيه كما احلفه فيمن اقام شاهدا اخر لان هذا لا يمكن من اليمين مع شاهد فيكون
مسقطا له بنكوله وهو كمن قام عليه شاهد بعتق او طلاق فحلف على تكذيبه ثم قام عليه شاهد
اخر فانه يضم الى الشاهد الاول ويقضى عليه بالعتق والطلاق وذلك لان الطالب هنا لم يمكن
اقياس اليمين مع الشاهد في العتق والطلاق ولانه لا يمكن اسقاط الحق فيه لو كان ممكنا
من اليمين فلما لم يكن له اسقاط الحق فيه لم يكن محجوجا عن شاهد اخر بما ناله من القيام بشهادة
شاهد اخر لم يعلم به او علم به فتركه ليشهد اثر قام به او قام به غير واما الذي اقام شاهدا
بحق فكان له ان يحلف مع شاهده فنكل عن اليمين ورد ما على المدعى عليه ثم اقام شاهدا
اخر فانما قيل له لا يلفق له شهادة هذا الى شهادة الاول لانه لما نكل عن اليمين معه فقد
رضي باسقاطه وترك القيام بشهادته ثم اختلف هل يستقل له الحكم بيمينه مع شهادة هذا الشاهد
الاخر ام لا انتهى مرادنا منه وبه يتضح لك الفرق بين ما ذكر المصنف هنا وبين ما ذكر في النهاية
اذ قال وان حلف المطلوب ثم اتى باخر فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف
قولان **قوله** وندب توجيه متعدد فيه لما ذكر المتيطي من ونفذ الوجهين في
الحوز قال ينبغي للقاضي ان لا ينفذ حكمه على احد حتى يعذر اليه برجلين وان اعذر اليه
برجل واحد اجزاه على ما فعله النبي صلى الله عليه وسلم في انيس اذ قال له يا انيس اغد على امراة هذا
فان اعترفت فارجمها **قوله** وكتبه اي وكتب القاضي التحجير قال في المفيد حق على القاضي
ان يكتب التحجير ويشهد عليه **قوله** وعلى دعوى لا بثبت الا بعدلين فلا يمين
بمجردها ولا ترد هذه عبارة ابن الحاجب قال ابن عبد السلام فان قلت قوله ولا ترد
زيادة مستغنى عنها لان رد اليمين فرع عن توجهها فاذا لم تتوجه لم ترد قلت الرد
الذي يستغنى عنه بنفي التوجه هو الذي يكون في جانب المدعى عليه وقد يكون
الرد من جانب المدعي الى جانب المدعى عليه كما اذا قام المدعي شاهد في بعض هذه المسائل
بنية كما قال بعد وحلفه بشاهد في طلاق وعتق **قوله** ونقض وبين السبب
مطلقا اي سواء كان خطا او حكم غيره بدليل قوله في قسيمه ونقضه هو فقط **قوله**
ورفع الخلاف قال القرافي في الفرق السابع والسبعين الخلاف يتصور في مسائل الاجتهاد
قبل حكم الحاكم ويبطل الخلاف فيها ويتعين قول واحد بعد حكم الحاكم وهو ما حكم به الحاكم
قال ابو القاسم ابن الشاط السبتي ما قاله يوهم ان الخلاف يبطل مطلقا في المسالة التي يتعلق بها حكم
الحاكم وليس الامر كذلك بل الخلاف يبقى على حاله الا انه اذا استفتى المخالف في عين تلك المسالة
التي وقع الحكم فيها لا يسوغ له الفتوى فيها بعينها لانه قد نفذ فيها الحكم بقول قائل وطى

العمل بها فاذا استفتي في مثلها قبل ان يقع فيها الحكم افتى بمذهبه على اصله ثم قال القرافي
اعلم ان حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد يرفع الخلاف ويرجع المخالف عن مذهبه لمذهب الحاكم
وتتغير فتياه بعد الحكم عما كانت عليه على القول الصحيح من مذاهب العلماء فمن لا يرى وقف
المشاع اذا حكم حاكم بصحته وقفه ثم رفعت الواقعة لمن كان يفتي ببطلانه نفذه وامضاه ولا يحل
له بعد ذلك ان يفتي ببطلانه وكذلك ان قال ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها وحكم حاكم
بصحة هذا النكاح فالذي كان يرى لزوم الطلاق له ان ينفذ هذا النكاح ولا يحل له بعد ذلك ان
يفتي بالطلاق هذا مذهب الجمهور وهو مذهب مالك قال ابن الشاط ما قاله من انه اذا حكم حاكم
بصحة وقف المشاع ثم رفعت الواقعة لمن كان يفتي ببطلانه نفذه وامضاه للقائل ان يقول لا ينفذه
ولا يمضيه ولكن لا يرده ولا ينقضه انظر تمام كلامهما وبحث الشاط الثاني اقوى من الاول وقد
كان شيخنا الاستاذ ابو عبد الله الصغير رحمه الله تعالى يحكي عن شيخه ابي عبد الله العكرمي انه قال
قال لي الشيخ الصالح الزاهد الورع ابو حفص عمر الرجراجي عليك بقواعد القرافي ولا تقبل منها
الا ما قبله ابن الشاط **قوله** لا احل حراما فيه تنبيهان الاول قال ابن عبد السلام
ولا فرق بين الفروج والاموال ثم قال وقال ابو حنيفة وابو يوسف وكثير من اهل المذهب
فيما حكى عنهم ابو عمر انما ذلك في الاموال لا في الفروج انتهى وهو تصحيف اما في نسخة ابن عبد السلام
من الاستذكار واما في شرحه وهو الذي رايته في نسخة من الاستذكار عتيقة مقروءة ما
اصله للولي وقال ابو حنيفة وابو يوسف وابي بعض ولا خلاف عند اهل المذهب انه لا
فرق بين الاموال والفروج كما قطع به ابن رشد وابن عرفة وغيرهما ولم يتعقبه ابن عرفة
على ابن عبد السلام اما السلامة نسخته من هذا التصحيف او لكونه لم يكمل كلامه بالعزاء
الثاني قال ابن الحاجب في مسائله كمن اقام شهود زور على نكاح امراة فحكم له بها ولذلك لو حكم
الحنفي للمالكي بشفعة الجوار اما المثال الاول فظاهر واما الثاني فقال ابن عبد السلام يعني فانه
لا يحل للمالكي الاخذ بهذه الشفعة لانه يعتقد بطلان ما حكم له به القاضي فيعود الامر فيه الى
ما قبله هكذا قالوا وليس بالبين لان ما تقدم الظاهر فيه مخالف لما في الباطن ولو علم
القاضي بكذب الشهود لما حكم بهم اجماعا وفي هذه الصورة القاضي والخصمان يعلمون من حال
الظاهر والمسالة مختلف فيها وحكم القاضي يرفع الخلاف فتنزل ذمته بعد ارتفاع الخلاف
منزلة الاجماع وما هذه المسالة هنا قال الظاهر والباطن والذي قلناه هو ظاهر كلام
السيوري في بعض مسائله وبه قال ابن الحاجب لو غصب الغاصب شيئا فنقله من مكان
الغصب وكان مما اختلف فيه هل يفوت بنقله ام لا فقضى القاضي لربه باخذه وكان مذهب

بل
وابو يوسف وكثير من اصحابه
انما ذكر الاموال لفظا او
بما بمضمون التشنيع العادلي
ابو حنيفة وابي

ريه انه يفوت ويجب فيه القيمة فينبغي على هذا ان لا يكون لربه التصرف فيه ابن عرفة ظاهر قوله
هكذا قال الوامع عزو ما ظهر له من خلاف ذلك للسيوري ان المذهب هو ما قاله ابن الحاجب بمعاقو
ابن شاس انما القضا اظهار حكم الشرع لا اختراع له فلا يحل للمالكي شفعة الجوار ان قضى له بها الحنفي
وليس لذلك بل مقتضى المذهب خلافه قال المازري في اتمام الشافعي بالمالكي وعله الاجماع على صحته
والعقد رعي قول الشيخ من صلى خلف من لا يرى الوضوء من القبلة يعيد وفي كتاب الزكاة من المدونة
ان لم يبلغ خط كل واحد من الخليطين ما فيه الزكاة وفي اجتماعهما ما فيه الزكاة فلا زكاة عليهما فان
تعدى الساعي فاخذ من غنم احدهما شاة فليترادا فيها على عدد غنمهما فتحليله لمن اخذت
الشاة من غنمه الرجوع على خليطه بما به منها نص في حل المحكوم عليه بلازم ما حكم به الحاكم
المخالف لمذهب المحكوم عليه فاحرى اذا كان نفس ما حكم به له ولا سيما على القول بان كل مجتهد
مصيب ولا اعلم لابن شاس فيه مستندا الا اتباع وجيز الغزالي وهذا لا يجوز له واما المصنف
في التوضيح فقال قول ابن الحاجب وكذلك لو حكم الحنفي الى اخره نقله ابن محرز عن ابن الماجشون فقال
ان حكم القاضي باجتهاده بقول شاذ نذهب ابن الماجشون الى فسخ حكمه وذلك كالحكم بالشفعة
للجار فراى الا ان استشكال ابن عبد السلام لما هنا كاستبعاد المازري لقول ابن الماجشون
بنقض الحكم بشفعة الجار ونظائر المذكور في المختصر قبل هذه او في النقض من هذا الى ومقتضى
كلام ابن عرفة ان التحليل والتحريم لا ينبني على امضا حكم القاضي ونقضه فانه ذكر كل مسالة منهما في نوع
ضمها على حدتها ولا اشار للملازمة بينهما فتاملة قوله لا لا اجيزه او لا اتى اصله قوله
ابن شاس لو رفع اليه نكاح امراة زوجت نفسها بغير ولي فقال انا لا اجيزه ولم يحكم بصحته
فهذا ليس بحكم ولكنه فتوى فتبعه ابن الحاجب وقال ابن عبد السلام انه متفق عليه ونحو
لابن هارون فقال ابن عرفة مقتضى جعله فتوى ان لمن ولي بعده ان ينقضه ضرورة
انه لم يحكم به الاول والظاهر انه لا يجوز للثاني لان قول الاول حين رفع اليه لا اجيز
ولا انسخه حكم منه بانه مكروه والكراهة احدى اقسام الشرع الخمسة يجب رعي الحكم بها وهو
لازمة وحكم المكروه عدم نقضه بعد وقوعه ولا سيما على قول ابن القاسم في حكم الحاكم
اذا كان متعلقه تركا انتهى قلينا مل قوله ولم يتعد لمماثل بل ان تجدد فالاجتهاد
كفسخ برضاع كبير وتابيد منكوحة عدة وهي لغيرها في المستقبل هذا ان المقالا الاولى ذكر
ابن شاس فقال اذا رفع الى قاض رضاع كبير فحكم بان رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من
اجل ذلك فالفسخ الذي يثبت حكمه هو فسخ النكاح فحسب واما تحريمها عليه في المستقبل
فانه لا يثبت حكمه بل يبقى معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امراة نكحت في

عدتها

عدتها فسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان القدر الذي ثبت من حكمه فسخ النكاح فحسب واما
تحريمها في المستقبل فمعرض للاجتهاد وتبعه ابن الحاجب قال ابن عرفة وقد قبلوه وهو صواب في
مسالة العدة واما في رضاع الكبير فليس بصحيح وبيانه ان علة منع حكم الثاني بخلاف حكم الاول
هو كون الثاني رافعا لمتعلق حكم الاول بالذات وهذا الامر دائر معه وجودا وعدما اما
وجودا ففي ~~الحكم الاول~~ امثال حكم الحاكم الثاني بكون المبتاع الاول فيما باعه الامر
والمامور احق بالمبيع والوقف المبتاع الثاني بعد حكم الحاكم الاول بان كان بيعه احق واما
عدما ففي حكم عمر وعلي رضي الله عنهما بخلاف ما حكم به من قبلهما في مسائل وتقرر في
اصول الفقه اعتبار الدوران اذا ثبت هذا ونظرنا وجدنا حكم الثاني في مسالة الناكح
في العدة غير رافع لنفس متعلق الحكم الاول لانه متعلق حكمه بالذات الفسخ والتحريم تابع له فلم
توجد علة منع حكم الثاني فيها ووجدنا حكم الثاني في مسالة رضاع الكبير رافعا لنفس متعلق
حكم الحاكم الاول بالذات وهو تحريم رضاع الكبير وفسخ نكاح الكبير تابع له لا المتعلق بالذات
لانه متعلق حكمه بالذات فيجب منع حكم الثاني عملا بالعلة الموجودة حينئذ فتاملة
قوله وانما ينفع بشاهدين ان كان بعد ولاية لكن الابن الحاجب تابعا لابن شاس
التابع لوجيز الغزالي وقبله ابن عبد السلام وابن هارون فقال ابن عرفة لا اعرف من
جزم به من اهل المذهب وانما قال المازري لا شك ان ذكر القاضي ثبوت شهادة عنده على
غائب ليس بقضية محضة ولا نقل محض بل هو مشوب بالامرين فينظر اولا اليهما ويتفرع على هذا
ان قاضيين لو قضيا بعد بينة على ان كل واحد منهما لم يفد ما ثبت عنده فاخبر احدهما الاخر
انه ثبت عنده شهادة فلان وفلان لرجلين بالبلد وقضى بشهادتهما فان قلنا انه نقل
شهادة فلا يكفي هذا القاضي المخاطب بانهم شهدوا عند الاخر لان المنقول عنهم حضور
وان قلنا انه كقضية فالقاضي الثاني ينفذ ما قاله الاول ولو هذا انه يقال فيه ايضا اذا
جعلنا قول القاضي وحده وان كان كالنقل يكتفي به لحرمة القضا فلا يمتنع نقله وان كان
من نقل عنه حاضرا فهذا مما ينظر فيه وذكر ابن عرفة نحوه الزاما والقصا لا اقف عليه
قوله ونذب ختمه ولم يفد وحده اي ولو بعد الختم او الخطاب دون الشاهدين
قال ابن عرفة ولما كانت نصوص الروايات والاشياخ لغو ثبوت كتاب القاضي بمجرد الشهادة
على خطه قال ابن المناصف اتفق اهل عصرنا في البلاد التي ينتهي اليها امرنا على قبول
كتب القضاة في الاحكام والحقوق بمجرد معرفة خط القاضي دون اشهاد على ذلك ولا
خاتم معروف ولا نستطيع احدا فيما اظن صرفهم عنه مع اني لا اعلم خلافا في مذهب مالك ان

كتاب القاضي لا يجوز بمجرد خطه بل قولهم في القاضي يجد في ديوانه حكما بخطه وهو لا يذكر
انه حكم به انه لا يجوز له اتفاقا ان يشهد عنده بذلك الحكم شاهدان وكذا ان وجد من
ولي بعد وثبت انه خط الاول فانه لا يعمل به ولا يخرج القول بعمله بما يتحققه من خطه
دون ذكر حكمه به من الخلاف في الشاهد يتحقق خطه بالشهادة بالحق ولا يذكر موطنها لمنعه
الشاهد لو ما تحمله هو مقتدر وركبه والقاضي كان قادرا على الشهادة على حكمه ووجد على الناس
بان الظن الحاصل بان كتاب القاضي الباعث به حصوله بالشهادة على خطه منفيا للشهود
هو القول بجواز الشهادة على خط الغير حسبما تقرر في المذهب لوجوب كون هكذا الظن
كالظن الناشئ عن ثبوته ببينة على انه كتابه لحضورهم دفع مشقة مجيء البينة مع الكتاب مع
الخلطة وبعد المسافة ابن عرفة فان قيل يندفع المشقة باشهاد القاضي على كتابه بينة تشهد
على خطه في بلد المكتوب اليه كما يفعله كثير من اهل الزمان لنكتة تذكر بعد قلت
لثبوته بالشهادة على خط القاضي اقوى من ثبوته بالشهادة على خط البينة بشهادتهما على القاضي
لان ثبوته بالشهادة على خط القاضي ما له توقفه على مجرد الشهادة على الخط مع شهادة القاضي
فقط وثبوته بالشهادة على البينة ما له توقف الشهادة على الخط مع شهادة البينة على القاضي
وما توقف على امر واحد فقط اقوى مما يتوقف عليه مع غيره لتطرق احتمال وهي ذلك الغير
لاحتمال فسق البينة او رفعها في نفس الامر قال واذا ثبت وجه العمل بذلك فان ثبت خط القا
بينة عادلة عارفة بالخطوط وجب العمل به وان لم تقم بينة بذلك والقاضي المكتوب اليه
يعرف خط القاضي الكاتب اليه فجا بعد عندي قبوله بمعرفة خطه وقبول سحنون كتب
امنائه بلا بينة يدل على ذلك وليس ذلك من باب قضاء القاضي بعلمه الذي لا يجوز له القضاء
به لان ورود كتاب القاضي عليه به لك الحق كقيام بينة عنده بذلك فقبوله الكتاب بما عرف
من خطه كقبوله بينة بما عرف من عدالتها ويحتمل ان يقال لا بد من الشهادة على
خطه قال ابن عرفة ونحوه قول ابن سهل ان الذي يجري عليه شهادة كتاب القاضي وان لم يكن
نعم بلا بيان ان زكى احدهما او توسم فيهما صلاح وكفته معرفة المكتوب اليه استحسن
الفقهاء لتعذر العدالة بالخاتم الخاتم ومنه خطاب ابن شماخ بكتاب ادرج فيه كتاب عيسى
ابن غنية فقيه بكنانة انظر تمامه في نوازل ابن سهل قال ابن المناصف ويجب على القاضي
الذي ثبت عنده كتاب قاض اليه في حق يتاخر الحكم فيه ان يشهد على نفسه بثبوت ذلك الكتاب
عنده الذي قبل بمعرفة خطه لانه ان لم يفعل ذلك واتفق ان مات او عزل وقد مات الذي
كتب له او عزل وخلف مكان المكتوب اليه قاض اخر احتاج صاحب الحق لاثبات ذلك الكتاب عنده

بشهود

بشهود على القاضي الذي كتبه او حينه ولايته انه كتابه اذ لا يكتفى في ذلك بمعرفة الخط ان كان الذي
كتبه مات او عزل لما تقدم وهو ان ثبوت كتابه بمجرد الشهادة على خطه كثابته بسماع نطقه
بذلك وسماع ذلك منه انما يعتبر في ولايته واما بعد عزله فلا لما في المدونة وغيرها ان ما
ما به القاضي او عزله وفي ديوانه شهادة البينات وعدالتها لم ينظر فيه من ولي بعده ولم يحكم
الا ان تقوم عليه بينة وان قال المعزول قد شهدت به البينة عندي لم يقبل قوله ولا يكون
شاهدا بذلك وغلط في هذا النوع اليوم جماعة من الطلبة وجرى بيننا وبينهم فيه نزاع كثير
لانهم حملوا ما وقع لما ثبت وغيب في ثبوت كتب القضاة ما توا وعزلوا على اطلاقه وتوهموا انه
في مثل ما عهدوه ووقع الناس هل منهم من ترك اشهاد القضاة على كتبهم والاجتزاء بمعرفة الخط
ابن عرفة ونزلت هذه المسالة عام خمسين وسبعمائة من هذه القرن الثامن وقت نزول الطاعون
الاعظم ايام امير المومنين ابي الحسن المريني في خطاب ورد من مدينة فاس لتونس فوصل خطاب قاضي
فاس وقد تقرر علم موته بتونس فطرح خطابه فتلى من وصل به الى امير المومنين فسال امامه
ومفتيه شيخنا ابا عبد الله السطي وكان حافظا فافتى باعمال خطابه واحتج بما ذكر ابن المناصف عن ابن
نازعه فوقعه اصحابنا على كلام ابن المناصف هذا فرجع اليه وظهر انه لم يكن له به شعور قوله
كان نقل خطه اخي ابن سهل سالت ابن عتاب عن حاكم من صاحب شرطة او غيره يرتفع اليه خطة
القضاء فيما ينفذ النظر فيما وقع بين يديه من الاحكام ولم يكملها او يعمل فطرا فيها ويكمل على ما مضى
له قال يبني على ما مضى قوله والعشر او اليومان مع الخوف يقضي عليه منها مع الخوف فيه
في اليومين لا في العشر وضمير معها لليومين والله تعالى التوفيق باب
الشهادة اقول وبالله التوفيق في الفرق الاولين قواعد انه اقام نحو ثماني سنين يطلب
الفرق بين الشهادة والرواية الى ان ظفر بقول المازري في شرح البرهان هما خبران غير
ان المخبر عنه ان كان امرا عاما لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله صلى الله عليه وسلم الاعمال
بالنيات او الشفعة فيما لا يقسم لا يختص بشخص معين بل ذلك على جميع الخلق في جميع الاعصار والامصار
بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند هذا دينار فانه الزام لمعين لا يتعداه لغيره فهذا
شان الشهادة المحضة والاول هو الرواية المحضة ثم تجتمع الشوائب بعد ذلك فناقشه ابو القاسم
ابن الشاط السبتي وابن عرفة بعض شيوخ بلده فاما ابن الشاط فقال لم ينفصل الامام في مجموع كلامه
الذي نقل منه الشهاب على التفريق بالعموم والخصوص ولكنه ذكر من الخصوص قيدا اخر وهو كما
الترافع الى الحكام والتخاصم وطلب فصل القضاء ثم اختصر في مختتم كلامه على ذكر الخصوص والعموم
والاصح اعتبار القيد المذكور وينتج ذلك تقسيم حاصر وهو ان الخبر اما ان يقصد به ان يترتب

عليه فصل قضا وابرام حكم وامضا ام لا فان قصد به ذلك فهو الرواية والا فهو سائر انواع الخبر
واما ابن عرفة فقال ما ارتضاه القرافي واتبع فيه المازري من ان الشهادة هي الخبر المتعلق بجزئي
والرواية الخبر المتعلق بكلي يرد بان الرواية تتعلق بالجزئي كثيرا كحديث قوله صلى الله عليه وسلم
يخرب الكعبة ذو السويقتين من الحبشة وحديث تميم الداري في السفينة التي لعب البحر بهم فيها شهرا
التقيهم بجزيرة ووجدوا فيها الرجل المغلول الدجال الى غير ذلك من الاحاديث المتعلقة بامور جزئية
ولاجل هذا الجدهم يقولون اختلف في القضا بالعينة هل يحتاج الى... وكان ... بنت ...
كثيرا واما بعض شيوخ تونس فقال على ما حكى عنه ابن عرفة كيف يقيم مدة يطلب الفرق بينهما
وهو مذكور في اشهر الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو تنبيه ابن بشير قال في كتاب الصيام
منه لما كان القياس عند المتاخرين رد ثبوت الهلال لباب الاخبار اذ ان الفرق بين باب
الخبر وباب الشهادة ان كان يختص المشهود عليه فبابه باب الشهادة وكان عاما فلزم القائل منه ما يلزمه
المقول فبابه باب الاخبار جعلوا في المذهب قوله بقبول خبر الواحد في الهلال ولا يحتاج الا الى
النقل عن ما يثبت عند الامام ولذا كان يتعقب عليه حكاية عن نفسه مثل ذلك في الفرق
بين علم الجنس وعلم الشخص مع انه مذكور في الجزولية التي تعقف على بقية هذه النقول في الماكينا رياسها
ووقف على ما ذكرنا في علم الجنس في كتاب المنتهى بالحاف ذوي الاستحقاق لبعض مراد المرادي وزايد
الى اسحاق **قوله** ويدعه وان تاوله كخارجي وقدري الى اخر اذا تعمد او جهل هو كقول
ابن الحاجب ولا يعذر بجهل ولا تاويل كالقدري والخارجي قال في توضيحه تبعا لابن عبد
السلام يحتمل ان يكون القدري مثالا للجاهل لان الشبهة عقلية والخطا فيها يسمى جهلا والخا
رجي مثالا للتاويل لان شبههم سمعية والخطا فيها يسمى تاويلا ويحتمل ان يريد بالجاهل المقلد
من الفريقين وبالمتاول شيوخهما المجتهدين **قوله** ذو امروة تخته لحراز وخبر عن العدل
قوله بترك غير لايق من حمام لذا اطلق في الحمام في كتاب القطع وفيه ~~ابن محرز~~
اخر كتاب الرجم بما اذا قام عليها **قوله** وحرفة دنية كدباغة وحياكة اختيارا
اشار به لقول ابن محرز ترد شهادة ذوي الحرف الدنية كالحاس والدباغ والحجام والحائك
ممن رضيها اختيارا ممن لا يليق به لانها تدل على خبل في عقله وعزو نقلها ابن شاس وعليه
اقتصر ابن عرفة في مختصره ونقل عنه البرزلي انه كان يقول الحياكة تحسب البلدان وهي
في اقليم افريقية من الصناعات الرفيعة يستعملها وجوه الناس قال ابن عبد السلام وقد الحق
بعض الفضلا من اهل المذهب وبعض الايمة خارج المذهب من اضطر الى هذه الحرف من فقد
ما يستعملها كثر نفسه ومباعدتها من الكبر تخليقها باخلاق الفضلا كما قد اشتهر ذلك عن جماعة

تحود

قوله وادامة شطرنج قال ابو عبد الله ابن هشام اللخمي لحن العامة ويقولون شطرنج
بفتح الشين وحكى ابن جني ان الصواب كسرها لكون على جردحل وذكر قبل ذلك انه يقال بالسين والشين
لانه اما مشتق من المشاطرة او التسطير وقيد هنا بالادامة تعويلا على قوله اول شهادات المدونة
ومن ادمن اللعب بالشطرنج لم تجز شهادته وان كان انما هو المرة بعد المرة فشهادته جائزة
ان كان عدلا وذكر مالك اللعب بها وان قل وقال هي اشد من النرد قال الابهري في تعليل
هذا لانه لا يسلم الانسان من ان يلهو وقد قال بعض الشعرا
افد طبعك المكدود بالجد راحة ❊ تجم وعلله بشي من المزح
ولكن اذا اعطيته المزح فليكن ❊ بمقدار ما تعطي الطعام من الملح
وفي النكت ذكر عن ... ابن نصر ان اللعب بها في السنة الكرمن من فقد صار مدمنا ...
• **فرع الحق بالمطبوع الاول** قال ابن عرفة لا تجوز شهادة من يشتغل بمطلق علم الكيميا واتى الشيخ •
الصالح الفقيه ابو الحسن المنتصر يمنع امامته انتهى ورجح ابو زيد ابن خلدون انها تقدر صحة
وجودها فانقلاب الاعيان فيها من السحريات لا من الطبيعيات وانهم يظفرون بالغازهم المضافة
بها وانما تصديم الستر من حلة الشريعة **الثاني** في سماع عيسى الغرانية الزحم من الحفف جرحة
ومن علمت توبته منه وظهرت قبلت شهادته والادمان والضعف في العد بحا قال الله تعالى قال
ابن رشد هو كبيرة وقال غيره ليس بكبيرة قال ابن عرفة تحقيق توبته عسير لانها لا تعرف الا
بترك جحادة وعدم ثبوته وانظر هل الفرار من الصحف جرحة مطلقا او ما لم يكن من صار العدو
في جهة الكثير من الضعف بفرار من فر من الضعف وهذا هو المظنون اعتقاده في بعض من فر
في هزيمة ابي الحسن المريني في وقعة طريف من الفقها الذين كانوا معه كشيخنا ابي عبد الله
السطي **قوله** وان يحد الذي المنبطي عن الباجي التعديل يجوز في كل شي من الدماء
وغيرها وقال اصبغ ابن عبد الملك لا تجوز عدالة في الدما وليس بقضى به وما تقدم اول
وقاله مالك في كتاب الديات من المدونة وقبله ابن عرفة ووهم من نقله بزيادة الحدود
فلو قال ولو بدم لكان اولى **قوله** من معروف الا الغريب اشار لقوله في كتاب
اللقطة من المدونة وان شهد قوم على حق فعدلهم قوم غير معروفين فعدل المعدلين
اخرون فان كان الشهود غربا جاز ذلك وان كانوا من اهل البلد لم يجز ذلك لان القاضي
لا يقبل عدالة على عدالة اذا كانوا من اهل البلد حتى يكون العدالة على الشهود انفسهم عند
القاضي **قوله** باسماع هو كقول ابن الحاجب لا بالتسامع **قوله** من سوقه او محلته
الا التعدل وليس الجرح وشهدنا سماع وانما هو من صفات تركيبة تحذف مضافه اي من اهل

١٤٧

سوقه او محلته وكانه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من قطن حاصلة من اهل سوقه
او محلته واشار به لما ذكر اللخمي انه يقبل تعديله من جيرانه واهل سوقه ومحلته لانه عليهم
لان وتوقفهم عن تعديله مع كونهم اقعد به وبسببه في تعديله فان لم يكن فيهم عدل قبل من سائر
بلده وقال المتيطي ما نصه ولا يزكي الشاهد الا اهل سجنه وسوقه وجيرانه الا ان يكون مشهورا
بالعدالة ورواه اشهب عن مالك وبه قال مطرف وابن الماجشون قال ابن عبد الحكم واصبغ او يكون
من قوم مبرزين في العدالة انتهى فانظر هل معناه او يكون المعدل من قوم مبرزين بالعدالة
وقد وقع في ابن هارون في عبارته في التوضيح قالوا الا ان يكون معدلوه اهل برز في العدالة والعقل
في بعض النسخ الا المبرز عوضا من قوله الا المعدل وكانه اشار لقولهم الا ان يكون مشهورا بالعدالة
او لقولهم ان يكون معدله اهل برز فتامله فائدة قال ابن عرفة لما ملك الامير
ابو الحسن المريني افريقية قدم تونس فوجد الشيخ الفقيه ابن عبد السلام قدم شهودا بتونس
لم يبين لتقدمهم الا الاعذار اشهر ذلك وله بعض من وثق كلامه ما اوجب ان امر القاضي المذكور ان يوقف
فيهم الامام للجامع الاعظم فانه قدم فيهم الغرض فوقفهم فطال وقفهم نحو عام حتى سعى بعضهم
على يد من كان يتكرر للشيخ ابي عبد الله السطي في ان يكلم السلطان عسى ان يفوض للقاضي في رد من شاء
منهم وكان الساعي وعد الواسطة بان يقدم معه اذا وقع التفويض فلما كلم الشيخ السطي السلطان
وفوض الشيخ ابن عبد السلام تقدم وللمرء الساعي وبين شاء ولم يقدم الواسطة فبعث الشيخ السطي
الى الساعي وكلمه في توفيته بما وعد به الواسطة وان يكلم عنه الشيخ ابن عبد السلام في تقديمه
فاتاه وكلمه وقال له يقول لكم الشيخ تقدمه فيه قد شهد وكان من اسباب الحرج اذا قام الشيخ السطي
فقد رغبه خلق شديد فاجابه بجواب اللائق من ذكر ابيه قال فلو وجدت امنك غفلة
او استغفال اما تعلم ان المنصوص انه انما يعدل الرجل اهل محلته وجيرانه وذكر ما تقدم
من نقل اللخمي والمتيطي وقال له هذا الذي طلبت مني تعديله انت عالم بانه معروف بين حدثته
لمدة يسيرة وليس من بلده وهو قاطن معك مخالط لك لمخالطته غيره ممن قدمته فلم يستطع ان
يرد له جوابا الا ان القول بالعلم لا يرون ذودا بانه افتك قوله وان لم يعرف الاسم كذا في
النوادر عن ابن سحنون عن ابيه ان من عدل رجلا لم يعرف اسمه قبل تعديله وجعله ابن
عرفة كالمنافي لقول سحنون في نوازله لا ينبغي لاحد ان يزكي رجلا قد خالطه في الاخذ والعطاء
او سافر معه او رافقه ولقول اللخمي عن ابن المواز لا يزكيه حتى تطول المخالطة فيعلم باطنه
كما يعلم ظاهره قال ومن بعد المخالطة يعلم باطنه في غالب الامر لانه يقطع بذلك قال ابن
عرفة وانظر قول سحنون تزكية من لم يعرف اسمه مع تعقب بعضهم او مات تزكية الشاهد